

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIOLOGÍA

Sección Departamental de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social



TESIS DOCTORAL

El derecho de asociación con fines profesionales de los guardias civiles en el marco de la ley orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR

PRESENTADA POR

Francisco Javier Marín Lizarraga

Director

Fernando Valdés Dal-Ré

Madrid, 2011

ISBN: 978-84-695-0756-8

© Francisco Javier Marín Lizarraga, 2011

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIOLOGÍA



TESIS DOCTORAL

**EL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES
PROFESIONALES DE LOS GUARDIAS CIVILES EN EL
MARCO DE LA LEY ORGÁNICA 11/2007, DE 22 DE
OCTUBRE, REGULADORA DE LOS DERECHOS Y DEBERES
DE LOS MIEMBROS DE LA GUARDIA CIVIL**

Francisco Javier Marín Lizarraga

Director: Fernando Valdés Dal-Ré

Año 2011

Sección Departamental de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

“El honor ha de ser la principal divisa del Guardia Civil; debe por consiguiente conservarlo sin mancha. Una vez perdido no se recobra jamás”.

Cartilla del Guardia Civil.

“Todo derecho que no lleve consigo un deber, no merece que se luche por defenderlo”.

Mohandas Karamchand Gandhi.

“La disciplina sin libertad es tiranía; la libertad sin disciplina es caos”.

Jean Paul Sartre.

Dedicatoria y agradecimientos.

A mi mujer, Pilar, y a mis tres hijos, Guillermo, David y Jaime; ellos son lo mejor de mi vida. Sólo con su generosidad han sido posibles la dedicación y el esfuerzo que he necesitado para la elaboración de este trabajo.

A mis padres, por darme oportunidades, libertad y comprensión para hacer siempre lo que he querido.

A Fernando Valdés, por la confianza que siempre ha depositado en mi y por sus sabios consejos; también a mis profesores, porque han sabido inculcarme la curiosidad y el afán por aprender.

A mis Generales Ara y Cardiel, ejemplo de perseverancia, integridad y buen juicio. Les admiro, por encima de todo, por su profundo sentimiento de orgullo de ser guardias civiles.

A mis compañeros de trabajo, especialmente a Jorge, y a mi promoción, la 38ª de la Academia de Oficiales de la Guardia Civil; aprendo con ellos cada día. Son mi referencia y apoyo en el trabajo cotidiano.

A todos los guardias civiles, porque son los que, de verdad, con su vocación y servicio, hacen grande a este Cuerpo tan querido por los españoles al que tengo la inmerecida suerte de pertenecer.

INDICE

| | |
|-------------------|----|
| INTRODUCCIÓN..... | 19 |
|-------------------|----|

CAPÍTULO 1

EL CUERPO DE LA GUARDIA CIVIL.

| | |
|--|----|
| 1. LA GUARDIA CIVIL. BREVE RESEÑA HISTÓRICA..... | 27 |
| 1.1. MISIÓN Y DEPENDENCIAS..... | 32 |
| 1.2. PRINCIPIOS Y VALORES..... | 34 |
| 1.2.1. La Cartilla del Guardia Civil..... | 35 |
| 1.2.2. Los Principios Básicos de Actuación de la LOFCS..... | 38 |
| 1.2.3. Los principios y valores en la LODD y en la LORDGC..... | 40 |
| 1.2.4. Las Reales Ordenanzas..... | 42 |
| 1.3. FUNCIONES Y COMPETENCIAS..... | 47 |
| 1.4. DESPLIEGUE Y ORGANIZACIÓN TERRITORIAL..... | 49 |
| 1.5. ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA..... | 49 |
| 1.5.1. Dirección Adjunta Operativa..... | 50 |
| 1.5.2. Subdirección General de Personal..... | 51 |
| 1.5.3. Subdirección General de Apoyo..... | 52 |
| 1.5.4. Unidad de Coordinación..... | 53 |
| 1.6. COROLARIO Y CIFRAS..... | 54 |

| | |
|--|-----------|
| 2. RASGOS DISTINTIVOS DEL CUERPO DE LA GUARDIA CIVIL..... | 55 |
| 2.1. EL ATRIBUTO MILITAR EN LA GUARDIA CIVIL..... | 56 |
| 2.1.1. La naturaleza militar. | 57 |
| 2.1.2. Consecuencias de la opción legislativa. | 65 |
| 2.1.3. Las misiones de carácter militar. | 67 |
| 2.1.4. El Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre. | 71 |
| 2.2. LA SEGURIDAD PÚBLICA. | 74 |
| 2.2.1. Función pública policial. Principios y valores. | 74 |
| 2.2.2. Seguridad Pública como límite de derechos fundamentales.... | 75 |

CAPÍTULO 2

ESTATUTO PERSONAL DE LOS GUARDIAS CIVILES

| | |
|---|-----------|
| 1. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS GUARDIAS CIVILES. | 81 |
| 1.1. ESTATUTO PERSONAL DE LOS GUARDIAS CIVILES..... | 86 |
| 1.1.1. Régimen estatutario derivado de su condición de Cuerpo de Seguridad de naturaleza militar..... | 89 |
| 1.1.2. Régimen estatutario derivado del ordenamiento militar. | 94 |
| 2. OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LEY ORGÁNICA DE DERECHOS Y DEBERES..... | 95 |
| 2.1. OBJETIVOS DE LA LODD..... | 98 |
| 2.2. TITULARIDAD Y EJERCICIO DE DERECHOS..... | 99 |

| | |
|--|------------|
| 3. LA RELACIÓN DE ESPECIAL SUJECCIÓN DE LOS GUARDIAS CIVILES..... | 103 |
| 3.1. RASGOS CARACTERÍSTICOS. | 107 |
| 3.2. LA DISCIPLINA MILITAR..... | 110 |
| 4. ESTATUTO DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS..... | 117 |
| 4.1. LAS REALES ORDENANZAS. | 123 |
| 4.2. EL CÓDIGO PENAL MILITAR. | 124 |
| 5. LÍMITES AL EJERCICIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES. | 128 |
| 6. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN COLECTIVA. | 132 |
| 6.1. SINDICATO Y ASOCIACIÓN. | 136 |
| 6.2. RASGOS COMUNES. | 138 |
| 6.3. CONTENIDO COMÚN. | 139 |
| 7. DERECHO FUNDAMENTAL DE SINDICACIÓN..... | 143 |
| 7.1. CONTENIDO DEL DERECHO DE SINDICACIÓN..... | 146 |
| 7.2. CONTENIDO ESENCIAL Y CONTENIDO ADICIONAL..... | 148 |
| 7.3. LA ACTIVIDAD SINDICAL. | 150 |
| 7.4. RELEVANCIA INSTITUCIONAL. | 151 |
| 7.5. SINDICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL CUERPO..... | 154 |
| 7.5.1. Sindicación de otras relaciones de especial sujeción..... | 156 |
| 7.5.2. La exclusión de los guardias civiles. | 164 |
| 8. DERECHO FUNDAMENTAL DE ASOCIACIÓN. | 168 |
| 8.1. ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN Y SU DESARROLLO LEGAL. | 169 |
| 8.2. DERECHO DE ASOCIACIÓN PARA MIEMBROS DEL CUERPO. | 170 |

| | |
|---|------------|
| 9. ASOCIACIÓN PROFESIONAL Y SINDICATO..... | 172 |
| 9.1. SEMEJANZA DE FINES Y DIFERENCIA DE MEDIOS..... | 173 |

CAPÍTULO 3

EL MOVIMIENTO ASOCIATIVO DE LOS GUARDIAS CIVILES

| | |
|--|------------|
| 1. ANTECEDENTES DEL MOVIMIENTO ASOCIATIVO..... | 179 |
| 1.1. LOS SINDICATOS CLANDESTINOS. | 183 |
| 1.2. DEL SINDICALISMO AL ASOCIACIONISMO..... | 190 |
| 1.3. PRIMERA INSCRIPCIÓN DE UNA ASOCIACIÓN..... | 193 |
| 1.4. NACIMIENTO DE AUGC. | 198 |
| 2. CONCEPTO DE ASOCIACIÓN CON FINALIDAD REIVINDICATIVA..... | 201 |
| 2.1. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 181 DE LAS REALES ORDENANZAS..... | 203 |
| 2.2. LA RESPUESTA DE LA JURISPRUDENCIA ORDINARIA..... | 205 |
| 2.3. INTERPRETACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL. | 209 |
| 2.4. VOTO PARTICULAR. | 214 |
| 3. CONTEXTO SOCIAL Y EVOLUCIÓN SOCIOLÓGICA..... | 217 |
| 3.1. MODELOS SOCIOLÓGICOS EN INSTITUCIONES MILITARES. | 218 |
| 3.1.1. Modelo institucional o divergente..... | 221 |
| 3.1.2. Modelo ocupacional o convergente..... | 222 |
| 3.1.3. Modelo plural o mixto. | 224 |
| 3.2. MODELO SOCIOLÓGICO PREDOMINANTE EN EL CUERPO. | 224 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| 3.2.1. | Representación colectiva y modelos sociológicos..... | 225 |
| 3.2.2. | Asunción de rasgos ocupacionales. | 227 |
| 3.2.3. | Evolución del modelo institucional. | 230 |
| 3.2.4. | Rasgos ocupacionales asumidos en el Cuerpo..... | 233 |
| 4. | LA LODD: NECESIDAD Y ELABORACIÓN..... | 234 |
| 4.1. | ANTECEDENTES. | 234 |
| 4.2. | POSICIONES POLÍTICAS ANTES DE LA LODD. | 239 |
| 4.2.1. | Partido Popular. | 239 |
| 4.2.2. | Partido Socialista Obrero Español. | 240 |
| 4.3. | POSICIÓN DE LOS RESPONSABLES POLÍTICOS..... | 244 |
| 5. | MANIFESTACIÓN DEL 20 DE ENERO DE 2007. | 247 |
| 5.1. | EL CONFLICTO FUERA DE LOS CUARTELES. | 247 |
| 5.2. | INTERLOCUCIÓN Y CONTACTOS CON LA ADMINISTRACIÓN..... | 251 |
| 5.3. | 20-E: GRAN MANIFESTACION DE UNIFORME. | 255 |
| 6. | TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA..... | 258 |

CAPÍTULO 4

MODELOS DE ASOCIACIONISMO PROFESIONAL DE MILITARES FUERA DE ESPAÑA

| | | |
|-----------|---|------------|
| 1. | EL CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES..... | 265 |
|-----------|---|------------|

| | |
|---|------------|
| 2. EL CONSEJO DE EUROPA..... | 266 |
| 2.1. RECOMENDACIONES DEL CONSEJO DE EUROPA. | 267 |
| 3. LA ORGANIZACIÓN PARA LA SEGURIDAD Y LA COOPERACIÓN EN EUROPA (OSCE) | 272 |
| 3.1. PANORAMA GENERAL EN EJERCICIO DE DERECHOS. | 273 |
| 3.2. LÍMITES AL EJERCICIO DE DERECHOS..... | 276 |
| 3.3. SINDICATOS Y ASOCIACIONES DE MILITARES. | 279 |
| 3.4. DIFERENTES ENFOQUES AL EJERCICIO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES..... | 282 |
| 4. EUROMIL..... | 285 |
| 5. ASOCIACIONISMO PROFESIONAL DE MILITARES..... | 287 |
| 5.1. BÉLGICA..... | 287 |
| 5.2. DINAMARCA..... | 288 |
| 5.3. ALEMANIA..... | 289 |
| 5.4. IRLANDA..... | 289 |
| 5.5. PORTUGAL..... | 291 |
| 5.6. SUECIA..... | 292 |
| 5.7. POLONIA..... | 292 |
| 5.8. HUNGRÍA..... | 293 |

CAPÍTULO 5

ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES

| | |
|---|------------|
| 1. DERECHO DE ASOCIACIÓN EN LA LODD. | 295 |
| 1.1. ASOCIACIONES SIN FINES PROFESIONALES. | 296 |
| 1.1.1. Asociaciones de guardias civiles. | 297 |
| 1.2. ASOCIACIONES CON FINES PROFESIONALES..... | 299 |
| 2. LA FINALIDAD DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES. | 300 |
| 2.1. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 9.1 Y 36. | 303 |
| 2.1.1. Modificación del artículo 9.1 | 305 |
| 2.1.2. Modificación del artículo 36. | 307 |
| 2.1.3. Resultado de las modificaciones sufridas. | 308 |
| 2.2. FINALIDAD PRINCIPAL DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES..... | 310 |
| 2.2.1. Actividades sociales. | 310 |
| 2.2.2. Satisfacción de intereses sociales, económicos y profesionales. | 313 |
| 3. FINALIDAD, FINES E INTERESES PROFESIONALES. | 316 |
| 3.1. FINALIDAD Y FINES DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES..... | 316 |
| 3.2. INTERESES PROFESIONALES..... | 317 |
| 3.2.1. Aspectos, condiciones, derechos e intereses profesionales.... | 318 |
| 3.2.2. Definiciones. | 321 |
| 3.3. DERECHOS PROFESIONALES. | 322 |

| | |
|--|------------|
| 4. ACTIVIDADES ASOCIATIVAS Y REPRESENTATIVIDAD..... | 326 |
| 4.1. LA REPRESENTACIÓN DE LOS SOCIOS O AFILIADOS..... | 327 |
| 4.2. REPRESENTACIÓN SINDICAL Y NO SINDICAL. | 330 |
| 4.2.1. Representación institucional..... | 332 |
| 4.2.2. Representación y representatividad sindicales. | 334 |
| 4.2.3. Representatividad en las asociaciones profesionales. | 337 |

CAPÍTULO 6

EJERCICIO INDIVIDUAL DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES

| | |
|---|------------|
| 1. CONTENIDO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN..... | 343 |
| 2. EXTENSIÓN DEL AMBITO SUBJETIVO..... | 344 |
| 2.1. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. | 344 |
| 2.2. PERSONAL RETIRADO. | 347 |
| 2.3. ALUMNOS. | 350 |
| 3. SUJECCIÓN A LOS DEBERES Y DERECHOS DEL PERSONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS..... | 351 |
| 4. CONTENIDO DE LA VERTIENTE INDIVIDUAL DEL DERECHO..... | 354 |
| 4.1. LIBERTAD INDIVIDUAL POSITIVA Y NEGATIVA. | 354 |
| 4.2. EL GUARDIA CIVIL COMO AFILIADO. | 357 |

CAPÍTULO 7

EJERCICIO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN PROFESIONAL EN SU VERTIENTE COLECTIVA

| | |
|--|------------|
| 1. DERECHOS DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES..... | 361 |
| 1.1. ADQUISICIÓN DE PERSONALIDAD JURÍDICA..... | 361 |
| 1.1.1. Adecuación al artículo 39 de la LODD..... | 364 |
| 1.1.2. Requisitos establecidos para los estatutos en la LODD..... | 367 |
| 1.1.3. Otros requisitos exigidos a los estatutos en las normas reguladoras del derecho de asociación en general. | 368 |
| 2. DERECHOS DE ORGANIZACIÓN..... | 370 |
| 3. DERECHOS DE ACTIVIDAD..... | 375 |
| 3.1. CONTENIDO ESENCIAL..... | 376 |
| 3.1.1. Asesoramiento y apoyo a sus asociados. | 377 |
| 3.1.2. Representación de los afiliados ante órganos de la administración..... | 380 |
| 3.1.3. Presentación de propuestas y peticiones..... | 381 |
| 3.1.4. Exposición de anuncios y comunicaciones..... | 383 |
| 3.1.5. Convocatoria y celebración de reuniones en centros oficiales..... | 383 |
| 3.1.6. Presencia en el Consejo de la Guardia Civil y en otros órganos colegiados..... | 386 |
| 3.2. CONTENIDO ADICIONAL..... | 393 |
| 3.2.1. Derechos de los representantes..... | 395 |
| 3.2.2. Reuniones con Mandos de unidades periféricas. | 402 |
| 3.2.3. Derecho a disponer de un local. | 403 |

| | |
|---|-----|
| 3.2.4. Derecho de información y consulta en la elaboración de proyectos normativos..... | 405 |
| 3.2.5. Derecho de participación en grupos de trabajo y comisiones. | 408 |
| 3.2.6. Derecho a presentar quejas, propuestas, informes y peticiones. | 411 |

CAPÍTULO 8

REPRESENTACIÓN Y RESPONSABILIDAD EN LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES

| | |
|--|------------|
| 1. REPRESENTACIÓN DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES..... | 415 |
| 1.1. ÁMBITO Y PERSONALIDAD JURÍDICA. | 418 |
| 1.2. REPRESENTACIÓN TERRITORIAL | 419 |
| 1.3. ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN. | 420 |
| 1.4. REPRESENTACIÓN POR APODERAMIENTO. | 423 |
| 2. REPRESENTANTES DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES. | 424 |
| 3. RESPONSABILIDAD DE LAS ASOCIACIONES. | 429 |
| 3.1. REPROCHE POR SUPERACIÓN DE LÍMITES. | 431 |

CAPÍTULO 9

LIMITACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES.

| | |
|--|------------|
| 1. LÍMITES Y EXCLUSIONES AL EJERCICIO DEL DERECHO..... | 435 |
| 1.1. LÍMITES DE EJERCICIO..... | 439 |
| 1.1.1. Los principios básicos de actuación..... | 440 |
| 1.1.2. Funciones encomendadas..... | 441 |
| 1.2. DERECHOS Y ACCIONES EXCLUIDAS..... | 444 |
| 1.2.1. Exclusión de los derechos que integran la actividad sindical..... | 445 |
| 1.2.2. Acciones que excedan ejercicio de derechos individuales..... | 456 |
| 2. REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES SINDICALES..... | 458 |
| 2.1. ACTIVIDADES SINDICALES Y DISCIPLINA..... | 463 |
| 2.2. LAS ACTIVIDADES SINDICALES EN LA LODD: DOBLE ACEPCIÓN..... | 468 |
| 2.3. ACTIVIDADES SINDICALES EN EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO..... | 470 |
| 3. ASOCIACIONES PROFESIONALES Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN..... | 473 |
| 3.1. EL PRINCIPIO DE DISCIPLINA Y EL DEBER DE NEUTRALIDAD COMO LÍMITES DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN..... | 475 |
| 3.1.1. La observancia de la disciplina..... | 475 |
| 3.1.2. El deber de neutralidad política y sindical..... | 479 |
| 4. ASOCIACIONES PROFESIONALES Y DERECHO DE REUNIÓN..... | 487 |
| 4.1. ASISTENCIA A REUNIONES Y MANIFESTACIONES..... | 487 |
| 4.2. ORGANIZACIÓN DE MANIFESTACIONES O REUNIONES..... | 489 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| 4.2.1. | Concepto de manifestación de carácter político o sindical.. | 491 |
| 4.2.2. | STSJM de 16 de septiembre de 2010..... | 494 |
| 5. | ASOCIACIONES PROFESIONALES Y DERECHO DE PETICIÓN..... | 501 |
| 5.1. | EL DERECHO DE PETICIÓN EN LA LODD. | 504 |
| 5.2. | LA PROHIBICIÓN DEL ARTÍCULO 29.2 DE LA CONSTITUCIÓN..... | 506 |
| 5.3. | LA DISCIPLINA MILITAR. | 512 |

CAPÍTULO 10

REPRESENTACIÓN UNITARIA DE LOS GUARDIAS CIVILES

| | | |
|-----------|---|------------|
| 1. | EL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL..... | 515 |
| 1.1. | PRECEDENTES Y ANTECEDENTES DEL CONSEJO. | 517 |
| 2. | DEFINICIÓN Y COMPOSICIÓN..... | 519 |
| 2.1. | REPRESENTACIÓN DE LOS MIEMBROS DE LA GUARDIA CIVIL..... | 519 |
| 2.2. | REPRESENTACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN..... | 520 |
| 2.3. | PRESIDENTE Y SECRETARIO DEL CONSEJO. | 522 |
| 2.3.1. | Funciones del Presidente y del Secretario del Consejo. | 523 |
| 3. | FUNCIONES DEL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL..... | 525 |
| 3.1. | FACULTADES DE CONOCIMIENTO. | 526 |
| 3.2. | FACULTADES DE EMISIÓN DE INFORMES..... | 528 |
| 3.3. | FACULTADES DE ASESORAMIENTO..... | 530 |
| 3.4. | FACULTADES DE PARTICIPACIÓN DIRECTA. | 531 |

| | |
|--|------------|
| 4. FUNCIONAMIENTO DEL CONSEJO..... | 532 |
| 4.1. COMISIONES DEL ARTÍCULO 54.2 DE LA LODD. | 534 |
| 4.2. COMISIÓN PREPARATORIA. | 536 |
| 5. ESTATUTO DE LOS VOCALES MIEMBROS DEL CONSEJO..... | 536 |
| 5.1. DERECHOS Y DEBERES DE LOS VOCALES EN LAS SESIONES DEL CONSEJO..... | 538 |
| 5.2. OTROS DERECHOS DE LOS VOCALES..... | 539 |
| 5.3. PÉRDIDA DE LA CONDICIÓN DE VOCAL. | 541 |
| 6. RÉGIMEN ELECTORAL DEL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL. | 542 |
| 6.1. CENSO ELECTORAL Y DERECHO DE SUFRAGIO. | 542 |
| 6.2. ADMINISTRACIÓN ELECTORAL. | 543 |
| 6.3. PRESENTACIÓN DE CANDIDATURAS..... | 546 |
| 6.4. CAMPAÑA ELECTORAL. | 547 |
| 6.5. VOTACIÓN..... | 548 |
| CONCLUSIONES..... | 551 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 569 |
| JURISPRUDENCIA..... | 583 |
| LEGISLACIÓN | 593 |

INTRODUCCIÓN

La Guardia Civil está muy presente en la vida cotidiana de los españoles. Su cercanía a los ciudadanos, sobre todo de los que residen en el ámbito rural, se conjuga con su cualificación para desarrollar importantes cometidos, con eficacia demostrada, en la lucha contra la inmigración irregular y el crimen organizado, en la lucha contra el terrorismo o en el desarrollo de misiones internacionales.

Los guardias civiles prestan un servicio esencial para la comunidad, por cuanto que con su quehacer diario proporcionan la tranquilidad necesaria para asegurar la convivencia pacífica y el disfrute de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce a los ciudadanos.

Aunque la condición de sus miembros y la naturaleza orgánica de la institución son equivalentes a las de otros cuerpos de seguridad de países de nuestro entorno, la Guardia Civil, sin perder uno de los rasgos principales con los que fue fundada y tras superar debates que cíclicamente se reproducen, ha consolidado su carácter militar, aunque separándose paulatinamente de la estructura organizativa de las Fuerzas Armadas. En este sentido, tal autonomía orgánica y funcional dentro de la institución militar, se reafirma con recientes reales decretos por los que, respectivamente, se declaran de aplicación a la Guardia Civil las nuevas Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y se regulan las misiones de carácter militar que se le pueden encomendar.

El comportamiento y las actividades que desarrollan la Guardia Civil y sus guardias civiles están presididos y modulados por la observancia y asunción de un importante acervo de principios y valores. Entre ellos, los más tradicionales y arraigados son los que incorpora la Cartilla, transmitida hasta nuestros días desde los tiempos del Duque de Ahumada, su

fundador, y que han conformado desde su origen un modelo de servidor público de firmes convicciones basadas, entre otros, en el honor, la moralidad, el buen trato y la buena presencia o el rigor en la prestación del servicio. No presentan una influencia menor los integrados en el código deontológico que, como parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, deben impregnar su actuación policial o aquéllos que comparten con el resto de militares, donde la disciplina, la disciplina militar, como bien jurídico constitucionalmente previsto, adquiere una trascendental significación, dando fundamento a la naturaleza del Cuerpo, a la condición de sus miembros y a la configuración de una relación de especial sujeción enmarcada, precisamente, en esa disciplina.

Todo este conjunto de principios y valores se fundan en el particular y privativo estatuto personal de los guardias civiles, en el que, en íntima conexión, también se aglutinan sus derechos y sus obligaciones. La Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (LODD) ha venido a actualizarlos, queriendo darles, en palabras de su exposición de motivos, un tratamiento “propio y completo” que fuera capaz de superar las carencias normativas existentes hasta entonces.

Ahora bien, como reiteradamente expone la doctrina del Tribunal Constitucional, ningún derecho es absoluto, sino que su ejercicio siempre se ve modulado y limitado por la necesidad de hacerlo compatible con los demás derechos y bienes jurídicos protegidos por la Constitución. Esta doctrina adquiere una expresión máxima en el ejercicio de los derechos reconocidos a los guardias civiles, quienes, como otros servidores públicos, ven perfilado su ejercicio con el establecimiento de limitaciones o condiciones que se justifican por las funciones que desarrollan y por las responsabilidades que se les asignan, y que, asimismo, se modulan por la observancia de principios intrínsecamente

vinculados a su naturaleza y condición, como son la disciplina y la neutralidad.

La LODD dedica una importante parte de su articulado a regular, perfilar y modular el ejercicio del derecho de asociación, especialmente, cuando éste persigue fines profesionales alineados con la satisfacción de intereses sociales, económicos y, valga la redundancia, profesionales de sus asociados. De esta forma, la LODD configura el núcleo esencial del régimen jurídico de un modelo asociativo específico, el de las asociaciones profesionales de guardias civiles, que acoge la doctrina constitucional contenida en la STC 219/2001, de 31 de diciembre, según la cual, la afinidad en los fines que, respectivamente, pueden perseguir asociaciones y sindicatos no permite su confusión, pues son los medios de acción y la actitud normal de contrapoder frente al empleador los rasgos que, tanto histórica como legalmente, caracterizan a un sindicato.

El objetivo de este trabajo es analizar las peculiaridades del régimen jurídico de esta modalidad asociativa y delimitar el ejercicio de este derecho, teniendo en cuenta las condiciones y modulaciones que puede presentar por efecto de otros derechos o de bienes jurídicos legal o constitucionalmente previstos.

Para lograrlo será necesario, de manera preliminar, conocer bien qué es la Guardia Civil y cuáles son su historia, tradición, valores, organización, funcionamiento y misiones, un estudio que habrá de concluir con una reflexión sobre sus atributos más paradigmáticos, como son la naturaleza militar de la organización y la condición militar de sus miembros. Ambos atributos, impuestos de forma recurrente por legislador, son consecuencia, a su vez, de un bien jurídico, la disciplina militar, que, estando constitucionalmente previsto para la configuración del modelo policial y de seguridad español, presenta tal fortaleza que va a justificar, mientras caracterice al Cuerpo y a sus integrantes, tanto la modulación del ejercicio de los derechos que tienen reconocidos los guardias civiles

como la necesidad de disponer de un estatuto personal propio y diferenciado.

La constitución de asociaciones profesionales al amparo de la LODD tiene precedentes que se proyectan hasta nuestros días y que merece la pena conocer. Muchas de las peculiaridades no escritas de las asociaciones profesionales proceden de los primeros movimientos reivindicativos y de representación colectiva protagonizados por miembros del Cuerpo, los cuales se produjeron en la clandestinidad y fueron duramente reprimidos, y que, más tarde, derivarían en un asociacionismo pseudoprofesional carente de un régimen jurídico adecuado y, sobre todo, de una interlocución reglada con la administración.

Se abordarán, asimismo, los contextos sociológico y político en los que se gestó y nació la LODD. Respecto al primero, se valorará cómo el nacimiento de fenómenos de representación colectiva en el seno de la Guardia Civil puede estar vinculado a una evolución de la propia organización que, siguiendo a Moskos, estaría asumiendo, en los últimos años, perfiles propios de modelos ocupacionales caracterizados por su convergencia con las estructuras corporativas u organizaciones desprovistas de carácter militar. El contexto político nos informará de las posiciones de las dos grandes formaciones políticas españolas en torno al desarrollo del asociacionismo con fines profesionales en el Cuerpo y, sobre todo, del efecto que tuvo la gran manifestación de guardias civiles de uniforme el 20 de enero de 2007 en Madrid, y que precipitó la rápida elaboración de una ley con notorias ambigüedades e imprecisiones técnicas y conceptuales.

La delimitación del derecho de asociación con fines profesionales comenzará con un análisis de los aspectos generales del régimen jurídico que sustenta a estas asociaciones, un análisis en el que va a cobrar una gran importancia el conocimiento de los entresijos de la tramitación

parlamentaria de la ley, pues conociendo la voluntad del legislador se hará acopio de claridad interpretativa sobre extremos importantes de la norma. Respecto a la delimitación del contenido propiamente dicho, éste se disecciona en una perspectiva individual, correspondiente a los guardias civiles, y en una perspectiva colectiva, expresiva de los derechos de organización y de actividad que se refieren, en este caso, a las asociaciones profesionales.

Finalizará la delimitación del derecho de asociación con fines profesionales, prestándose la necesaria atención a los límites y exclusiones que la LODD establece respecto a su ejercicio y en donde la observancia del principio de disciplina y del deber de neutralidad e imparcialidad vuelven a ser decisivos. Asimismo, serán objeto de un exhaustivo y minucioso análisis las limitaciones que presenta el ejercicio de la libertad de expresión, del derecho de reunión y manifestación y del derecho de petición, cuando son ejercidos por asociaciones profesionales.

Este estudio concluirá con una aproximación al Consejo de la Guardia Civil, órgano colegiado de representación unitaria en el que participan representantes de los miembros de la Guardia Civil, elegidos por sufragio directo y a cuyo proceso electoral pueden concurrir las asociaciones profesionales presentando candidaturas, y representantes de la Administración con el fin de mejorar tanto las condiciones profesionales de los guardias civiles como el funcionamiento de la propia Institución.

Se da por concluido este trabajo en febrero de 2011, teniendo la certeza de que el estatuto personal de los guardias civiles y, en particular, el ejercicio de su derecho de asociación con fines profesionales serán objeto de nuevas y necesarias delimitaciones. El contenido preciso de algunos de los conceptos del régimen jurídico de las asociaciones profesionales de guardias civiles recogidos en la LODD requerirán el aporte de una jurisprudencia todavía inexistente; por otro lado, en pocos

meses verá la luz una ley orgánica, actualmente en tramitación parlamentaria, que habrá de regular los derechos y obligaciones de los miembros de las Fuerzas Armadas. Este nuevo régimen estatutario, que por la compartida condición de militares contemplará contenidos y limitaciones muy próximos al de los guardias civiles, y que en determinadas circunstancias será íntegramente aplicable éstos, podrá tener en cuenta, para evitarlas en su conformación, las carencias ya constatadas en los primeros años de vigencia de la LODD e, incluso, quizás, aprovechar tal contexto para clarificar los aspectos más confusos y controvertidos de la misma.

Madrid, 10 de febrero de 2011.

CAPÍTULO 1

EL CUERPO DE LA GUARDIA CIVIL

1. LA GUARDIA CIVIL: BREVE RESEÑA HISTÓRICA.

La Guardia Civil fue el primer cuerpo de seguridad pública de ámbito estatal que surgió en España. Su creación se produjo al poco tiempo de comenzar el reinado de Isabel II, bajo el impulso del gobierno moderado de González Bravo y con el consenso de las demás fuerzas políticas, que vieron la necesidad que tenía el Estado liberal español de disponer de una fuerza de seguridad pública para abarcar todo el territorio peninsular y para hacer frente a la alarmante situación de inseguridad generada por el bandolerismo, fenómeno que desde la Guerra de la Independencia azotaba sin piedad los caminos y campos del país.

La fundación de la Guardia Civil tuvo lugar a través de los decretos de 28 de marzo y de 13 de mayo de 1844, los cuales configuraron un Cuerpo de seguridad pública de naturaleza militar, dependiente del Ministerio de la Gobernación, en lo referente al servicio, y del de la Guerra en cuanto a su organización, disciplina, personal, material y percibo de haberes, centralizándose su mando y control, con una gran autonomía organizativa, en la Dirección General o Inspección General, según las épocas.

Para organizar la nueva Institución fue designado D. Francisco Javier Girón Ezpeleta, Duque de Ahumada, hombre de confianza del general Narváez, militar de prestigio, corte conservador, profundo conocedor de la realidad española y "heredero" del primer proyecto de seguridad de ámbito nacional concebido en 1824 por su padre, el marqués de las Amarillas. Tomando como ejemplo el modelo implantado en Francia con la Gendarmería y el existente en Cataluña con los Mossos d'Esquadra, Ahumada imprimió su sello personal a la nueva fuerza, dotándola de una severa reglamentación y de la famosa Cartilla, documento éste que diseñó la idiosincrasia del guardia civil: fuerte disciplina, capacidad de sacrificio, espíritu benemérito y probada lealtad. Tan arraigadas características pronto le permitieron demostrar una gran eficacia en la realización de las funciones que le fueron encomendadas, lo que contribuyó a que los distintos gobiernos depositasen en esta fuerza de seguridad su simpatía, consolidándola primero, implantándola más tarde en las colonias de ultramar y, desde 1874 hasta 1940, otorgándole el monopolio del orden público. Además, su presencia en actividades humanitarias de todo tipo, culto al honor y rigor en el desempeño de su servicio, le granjearon muy pronto el respeto y admiración del pueblo español, que pasó a denominarla con el sobrenombre de Benemérita, título que se hizo oficial a partir de la Orden General de 4 de octubre de 1929.

Inicialmente, Ahumada diseñó la distribución de sus hombres en doce tercios peninsulares y uno insular¹. La expansión territorial se produjo a través de etapas que abarcaron el ámbito provincial, cubierto en 1846, de partido judicial, en 1851, y el ámbito municipal, ya entrado el siglo XX, y partiendo del centro del Estado en grandes líneas que seguían las vías

¹ Las primeras unidades de la Guardia Civil en las Islas Canarias no se constituirían hasta julio de 1898.

de comunicación y las incipientes líneas de ferrocarril. Su unidad básica fue y es el Puesto y de ahí, en orden ascendente, las Líneas, Compañías, Comandancias, unidad con ámbito provincial, Tercios y Zonas, éstas a partir de la Orden de 20 de mayo de 1926². De modo paralelo a la expansión territorial se produjo un incremento progresivo de los efectivos, que pasaron de los 3.250 en 1844 a más de 19.000 a finales del siglo y unos 85.000 en la actualidad³.

El servicio era realizado bajo la dependencia de las autoridades civiles, salvo en caso de guerra o de grave peligro del orden público, que se desempeñaba obedeciendo a las autoridades del Ejército. La doble dependencia de la Guardia Civil fue causa de conflictos de competencia desde el momento mismo de su creación; la reforma de 1 de julio de 1871 reforzó la naturaleza castrense del Cuerpo y consolidó la Comandancia como estado intermedio entre la Dirección General y el Puesto, en detrimento de los Tercios. Durante la I República se intentó cambiar la dependencia dual por la exclusiva del Ministerio de la Gobernación, a través de la Circular de 15 de abril de 1873, pero no sólo no prosperó, sino que con la llegada de la Restauración se produjo un reforzamiento de la Administración militar que llevó a la Guardia Civil a integrarse, a través de las Leyes de 29 de noviembre de 1878 y de 19 de julio de 1889, por vez primera en el Ejército, integración que más tarde ratificó el General Franco a poco de finalizar la Guerra Civil, por medio de la Ley de 15 de marzo de 1940.

² Las Líneas y los Tercios ya no existen como tales unidades orgánicas y territoriales.

³ A 1 de enero de 2011 la Guardia Civil estaba integrada por un total de 82.950 efectivos, entre los que se incluye personal en activo, personal en reserva con puesto de trabajo y guardias alumnos en prácticas. A éstos deben añadirse 7.517 guardias civiles en reserva sin puesto de trabajo, 694 guardias civiles destinados en órganos ajenos a la Dirección General, 202 miembros de las Fuerzas Armadas, 469 funcionarios y 135 contratados laborales.

Este carácter de fuerza armada de acción permanente otorgó a la Guardia Civil una gran autonomía en el ejercicio de sus funciones, pero también dio pie, durante la Restauración, a una interpretación abusiva del concepto del orden público por parte de la clase política instalada en los resortes del poder, excesos que motivarían una notable erosión en el prestigio sólidamente labrado durante el siglo XIX. En tal estado, hacia 1931 algunas fuerzas de la izquierda radical solicitaron su disolución, lo que, finalmente, no se llevaría a cabo, si bien durante la II República la Guardia Civil fue segregada del Ministerio de la Guerra, integrándose en el Ministerio de la Gobernación. Al comenzar la guerra civil, el Cuerpo fue convertido en Guardia Nacional Republicana por Decreto de 30 de agosto de 1936 y tras la contienda civil, la Guardia Civil absorbió las funciones del Cuerpo de Carabineros mediante la Ley de 15 de marzo de 1940, a la vez que se fortalecía la influencia del Ejército con la creación del Estado Mayor.

El 10 de enero de 1967 se aprobó la Ley Orgánica del Estado, que establecía en su artículo 37 que las Fuerzas Armadas, a las que se confería la misión de garantizar la unidad e independencia de la Patria, la integridad de sus territorios, la seguridad nacional y la defensa del orden institucional, estaban constituidas por los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire y por las Fuerzas del Orden Público, entre las que se encontraba la Guardia Civil.

El Real Decreto 2723/1977, de 2 de noviembre, por el que se estructuraba orgánica y funcionalmente el Ministerio de Defensa, definió a la Guardia Civil como un Cuerpo Militar del Ejército, a cuyo frente estaba, como Director, un Teniente General, a la vez que establecía que la Dirección General se integraba en la estructura del citado Ministerio. Un año más tarde, poco antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, se aprobó la Ley 55/1978, de 4 de diciembre, de la Policía, que ya establecía anticipadamente que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del

Estado estaban constituidas por la Policía, integrada por el Cuerpo Superior de Policía y el Cuerpo de la Policía Nacional, y por la Guardia Civil, que era definida en su artículo 12.1 como un cuerpo de estructura y organización militar, no integrado en las Fuerzas Armadas y dependiente del Ministerio del Interior.

Se puede decir que ya antes de la Constitución la Guardia Civil formaba parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, sin perjuicio de que, al mismo tiempo, seguía siendo un Cuerpo militar integrado en el Ejército. En los años siguientes, el Instituto fue dotado de un nuevo ordenamiento, acorde con la Constitución y plasmado en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

El Cuerpo fue creado con la misión de proteger a "las personas y propiedades dentro y fuera de las poblaciones" y abarcó siempre todas las funciones relativas a la conservación del orden público. A medida que su eficacia se iba poniendo de manifiesto, se iba a producir una progresiva asunción de competencias: funciones de policía judicial, de policía militar (no hubo campaña en España desde 1844 en que no estuviesen presentes unidades de la Guardia Civil), de policía fiscal, de beneficencia pública o de guardería rural, específicamente asumida por Ley de 7 de julio de 1876.

El servicio se realizaba por el innovador sistema de "parejas", instituido en su famosa Cartilla y que eran las encargadas de recorrer y vigilar la demarcación de su Puesto a partir de un exhaustivo conocimiento del terreno y de sus gentes. También, y desde un primer momento, la Guardia Civil se dedicó a la vigilancia de los caminos, adaptando su actuación a la evolución de los tiempos, tanto que la masiva irrupción del automóvil en las carreteras españolas exigió una respuesta organizativa que se materializó con la creación de la Agrupación de Tráfico en el año 1959, especialidad pionera de las muchas otras que hoy tiene este Cuerpo para la protección y ayuda de la población y del medio ambiente.

A lo largo de su dilatada historia la Guardia Civil ha prestado valiosos servicios en la lucha contra la delincuencia general y la especializada, casi siempre con importantes resultados. Así lo demuestra el hecho de haber acabado con el bandolerismo del siglo XIX, el anarquismo de la mano negra, el anarquismo urbano, el fenómeno del maquis de la posguerra y haber cosechado notables éxitos contra el crimen organizado y el terrorismo de ETA y GRAPO, organizaciones a las que ha asestado y sigue asestando numerosos golpes. Junto a esto, la Guardia Civil presta en la actualidad importantes servicios en misiones de paz en países donde la ONU, OTAN, OSCE, UE u otras organizaciones multinacionales de seguridad recaban la presencia española.

Después de más de 165 años de existencia, la Guardia Civil constituye uno de los patrimonios más queridos y estrechamente vinculados al pueblo español, que ha visto reflejadas en su trayectoria gran parte de sus señas de identidad. Es, además, una Institución que aspira a servir a sus ciudadanos desde la modernidad que demandan los nuevos tiempos, pero a la que se le exige que siga manteniendo intactas las tradicionales virtudes que han adornado su trabajo cotidiano a lo largo de este último siglo y medio.

1.1. MISIÓN Y DEPENDENCIAS.

El Cuerpo de la Guardia Civil es un Instituto Armado de naturaleza militar que forma parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que cumple el mandato constitucional de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana⁴ bajo la dependencia del Gobierno de la Nación.

⁴ La misión consagrada en el artículo 104 de la Constitución tiene una formulación más extensa en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de protección de la seguridad ciudadana, según el cual, "de conformidad con lo dispuesto en los artículos

Forma parte de la Administración General del Estado, siendo la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil el órgano directivo que gobierna y coordina las actuaciones de las unidades del Cuerpo, tanto las de su estructura a nivel central, como las periféricas y las proyectadas en el exterior. La Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil depende de la Secretaría de Estado de Seguridad y su titular tiene rango de Subsecretario.

La Guardia Civil tiene una doble dependencia ministerial: depende del Ministerio del Interior, en cuanto a los servicios que se desprenden de la ejecución de la política del Gobierno en materia de seguridad ciudadana, retribuciones, destinos y medios, y del Ministerio de Defensa, en cuanto a ascensos del personal y misiones de carácter militar, recientemente definidas y sobre las que se profundizará más adelante.

También atiende a las necesidades del Ministerio de Hacienda relativas al resguardo Fiscal del Estado y mantiene relaciones muy estrechas tanto con el actual Ministerio de Medio Ambiente, Rural y Marino, como con las respectivas Consejerías de las diferentes Comunidades Autónomas, dado que una de las funciones que la Guardia Civil desarrolla en todo el ámbito nacional es la protección del entorno medioambiental.

La condición de Instituto Armado de naturaleza militar y la presencia a lo largo de todo el territorio nacional y de las aguas de soberanía, desempeñando labores de seguridad pública, y participando en las misiones que el Gobierno le encomiende en el exterior, hacen de la Guardia Civil una institución necesaria, polivalente y única, con una gran vocación de futuro.

149.1.29 y 104 de la Constitución corresponde al Gobierno, a través de las autoridades y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a sus órdenes, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, crear y mantener las condiciones adecuadas a tal efecto, y remover los obstáculos que lo impidan, sin perjuicio de las facultades y deberes de otros poderes públicos".

1.2. PRINCIPIOS Y VALORES.

Toda organización humana tiene una cultura grupal que se asienta en valores y principios aceptados por quienes integran el grupo. En muchas ocasiones, la integración individual en la organización implica necesariamente un ejercicio previo de convicción y adhesión a los mismos. Los valores y principios de toda organización humana arraigan en las personas sirviéndoles para que su actividad dentro de la organización quede orientada y alineada con los fines superiores, objetivos centrales y coordinadas morales de la organización en sí misma considerada.

Sin embargo, los principios y valores no son inmutables. La influencia del exterior, las relaciones con otras organizaciones, los continuos cambios sociales, tecnológicos, políticos o culturales y las pequeñas pero continuas aportaciones individuales impuestas por la propia renovación de las personas, son circunstancias que, a fuerza de una acción prolongada, pueden revelar la necesidad de hacer una relectura o una modernización de unos principios o valores que formalmente se tenían como imperecederos.

La Guardia Civil, como organización humana, no es ajena a dicho proceso. Los valores y principios tradicionales que inspiraron su nacimiento y que orientaron el servicio de sus primeros miembros han podido continuar vigentes gracias a una permanente y no siempre fácil labor de actualización y adecuación a las coordenadas temporales que cada momento ha ido exigiendo.

Hablar de principios y valores en la Guardia Civil supone tener que acudir a varias fuentes. En primer lugar, al objeto de comprender sus más hondas y arraigadas convicciones habrá que sondear sus orígenes, y repasar, aunque sea de manera somera la Cartilla del Guardia Civil; también, en su consideración de Cuerpo de Seguridad, habrán de ser

analizados, por una lado, los importantes principios básicos de actuación que proclama la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS) y, por otro, la re-actualización de los mismos a través de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (LODD) y de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (LORDGC); finalmente, por su naturaleza militar y la condición militar de sus miembros será imperativo el estudio del “código de conducta de los militares”⁵.

1.2.1. La Cartilla del Guardia Civil.

Desde sus orígenes el Cuerpo fue concebido como una fuerza de orden público con estructura y naturaleza militar, destinada a desempeñar principalmente funciones relacionadas con la seguridad y protección de las personas y bienes. Para conseguir esto, hizo falta crear un Cuerpo de funcionarios altamente profesionales, disciplinados y jerarquizados, dotado de un Código deontológico y de unos sólidos principios morales como el honor, la disciplina, el espíritu de sacrificio, la vocación de servicio al ciudadano y la subordinación plena al poder legalmente constituido, principios que fueron proclamados en la Cartilla del Guardia Civil.

La Cartilla, aprobada el 20 de diciembre de 1845 y todavía en vigor, se configura como un código integrador dividido en dos partes; una primera en la que predominan las normas de fuerte carácter moral, donde tienen cabida conceptos como el honor, la honradez, la dignidad y el cumplimiento del deber, así como la normas que dictan los principios que han de regir el servicio, como la serenidad, el trato respetuoso a los

⁵ Así se definen las Reales Ordenanzas en el artículo 1 del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas.

ciudadanos, etc. Por otro lado, la segunda parte de la Cartilla abarca ámbitos más privativos de los guardias civiles como el lenguaje, el carácter, el aseo o la educación.

El guardia civil debía saberse de memoria todo el articulado de la Cartilla, la cual fue configurándose desde su origen como el código deontológico comprensivo de los más altos principios y reglas morales que todo miembro de la institución interiorizaba para si mismo.

Para demostrar la profundidad e influencia que este documento tiene en la conformación de la "cultura social" de la institución basta leer alguno de sus artículos más relevantes:

- 1º. El honor ha de ser la principal divisa del Guardia Civil; debe por consiguiente conservarlo sin mancha. Una vez perdido no se recobra jamás.
- 2º. El mayor prestigio y fuerza moral del Cuerpo es su primer elemento y asegurar la moralidad de sus individuos la base fundamental de la existencia de esta institución.
- 3º. El Guardia Civil por su compostura, aseo, circunspección, buenos modales y reconocida honradez, ha de ser siempre un dechado de moralidad.
- 4º. Las vejaciones, las malas palabras, los malos modos y acciones bruscas, jamás deberá usarlas ningún individuo que vista el honroso uniforme de este Cuerpo.
- 5º. Siempre fiel a su deber, sereno en el peligro y desempeñando sus funciones con dignidad, prudencia y firmeza, el Guardia Civil será más respetado que el que con amenazas sólo consigue malquistarse con todos.

- 6º. El Guardia Civil debe ser prudente sin debilidad, firme sin violencia y político sin baja. No debe ser temido sino de los malhechores, ni temible sino a los enemigos del orden.
- 7º. Sus primeras armas deben ser la persuasión y la fuerza moral, recurriendo, a las que lleve consigo, sólo cuando se vea ofendido con otras o sus palabras no hayan bastado. (...)
- 8º. Será siempre un pronóstico feliz para el afligido. (...).
- 9º. Cuando tenga la suerte de prestar algún servicio importante, si el agradecimiento le ofrece alguna retribución, nunca debe admitirla. El Guardia Civil no hace más que cumplir con su deber y, si algo le es permitido, esperar de aquel a quien ha favorecido, es sólo un recuerdo de gratitud. Este noble desinterés le llenará de orgullo, pues su fin no ha de ser otro que captarse el aprecio de todos. (...)
- 10º. Deberá estar muy engreído de su posición y, aunque no esté de servicio, jamás debe reunirse con malas compañías, ni entregarse á diversiones impropias de la gravedad que debe caracterizar al Cuerpo.
- 11º. El Guardia Civil, lo mismo en la capital de la Monarquía que en el despoblado más solitario, no deberá salir nunca de la casa-cuartel sin haberse afeitado, lo cual hará lo menos tres veces por semana; llevará siempre el pelo corto, la cara y las manos lavadas, las uñas bien cortadas y limpias, el vestuario muy aseado y el calzado perfectamente lustroso.
- 12º. El decoro del Cuerpo exige que no se usen otras prendas que las de uniforme, sin la menor falta de botones ó corchetes; pues cada Guardia ha de ser un tipo de compostura y aseo. El desaliño en el vestir infunde desprecio.

15°. Nunca se entregará por los caminos a cantares ni a distracciones impropias del carácter y posición que ocupa; su silencio y seriedad deben imponer más que sus armas.

18°. Ha de procurar juntarse generalmente con sus compañeros, y fomentar la estrecha amistad y unión que debe haber entre los individuos del Cuerpo, aunque también podrá hacerlo con aquellos vecinos de los pueblos que por su moral y buenas costumbres deben ser apreciados y considerados en el que estuvieren.

1.2.2. Los Principios Básicos de Actuación de la LOFCS.

La Guardia Civil presta un servicio público esencial para la comunidad, la seguridad, y como parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad lo lleva a cabo siguiendo las líneas maestras de los Principios Básicos de Actuación que se definen en la LOFCS. Estos principios con mayúscula, según dicha Ley, constituyen un auténtico "Código Deontológico" que vincula a todos los guardias civiles y que es la moderna formalización de unos valores que completan y actualizan el acervo de principios y reglas morales que presiden su cultura y tradición.

Estos renovados principios son definidos por la LOFCS en su preámbulo como *"ejes fundamentales en torno a los cuales gira el desarrollo de las funciones policiales, derivando a su vez de principios constitucionales más generales como el de legalidad o adecuación al ordenamiento jurídico, o de características estructurales, como la especial relevancia de los principios de jerarquía y subordinación, que no eliminan, antes potencian, el respeto al principio de responsabilidad por los actos que se lleven a cabo"*.

Así el respeto a la Constitución, el servicio permanente a la comunidad, la adecuación entre fines y medios como criterio de actuación, el secreto profesional como garantía, el respeto al honor y a la dignidad de la

persona como límite infranqueable, la subordinación a la autoridad como principio de la jerarquía, y la responsabilidad en el ejercicio de sus funciones como referencia, son considerados por la LOFCS como los principios que dan consistencia y continuidad a una forma de actuar y sentir muy tradicional en la Guardia Civil y que está enraizada en nuestros valores.

Los Principios Básicos de Actuación que recoge el artículo 5 de la LOFCS son:

- Adecuación al Ordenamiento Jurídico, con absoluto respeto a la Constitución, actuando con integridad, dignidad, neutralidad política e imparcialidad, sin cometer discriminación alguna por razón de raza, religión u opinión, sujetándose en su actuación profesional a los principios de jerarquía y subordinación. Colaborando con la Administración de Justicia en los términos que establezca la Ley.
- Adecuación de los medios a los fines legalmente establecidos, impidiendo en el ejercicio de su actuación profesional, cualquier práctica abusiva, arbitraria o discriminatoria que entrañe violencia, observando trato correcto con los ciudadanos a los que procurará en todo momento auxiliar y proteger, proporcionando en sus intervenciones información cumplida sobre las causas y finalidad de las mismas.
- Actuación en el ejercicio de sus funciones con la decisión necesaria y sin demora, cuando de ello dependa evitar un daño grave, inmediato e irreparable, rigiéndose en la utilización de los medios a su alcance, por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad.

- Dedicación Profesional; el guardia civil deberá intervenir siempre, en cualquier tiempo y lugar, se hallare o no de servicio, en defensa de la Ley y de la seguridad ciudadana.
- Secreto Profesional; respecto de todas las informaciones que conozca por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones.
- Responsabilidad personal y directa por los actos que en su actuación profesional lleven a cabo, siempre que infrinja las normas legales, las reglamentarias que rigen su profesión y los principios de actuación enunciados, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial que pueda corresponder a la Administración por las mismas.

1.2.3. Los principios y valores en la LODD y en la LORDGC.

La importancia y vigencia de los Principios Básicos de Actuación ha sido actualizada por la LODD que proclama la prevalencia de éstos, por ejemplo, al referirse al ejercicio del derecho de asociación. De esta forma, y según el artículo 40 de dicha ley, *“el ejercicio del derecho de asociación profesional se realizará de modo que, en todo caso, queden garantizados los principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (...)”*

En esta última ley orgánica, tal y como se deduce de su propia denominación, se recogen además, en forma de deberes y obligaciones, otros principios y valores esenciales para armar el núcleo estatutario de la institución. Así, de los artículos incluidos en el Título III de la LODD caben inferirse los siguientes principios y valores:

- Principio de legalidad, al que deben sujetarse los miembros de la Guardia Civil teniendo el deber de respetar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, así como el de proteger el libre

ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

- Principios de jerarquía, disciplina y subordinación, los cuales deberán ser observados por los guardias civiles en su actuación profesional sin que, en ningún caso, la obediencia debida pueda amparar el cumplimiento de órdenes que entrañen la ejecución de actos que manifiestamente constituyan delito o sean contrarios a la Constitución o a las leyes.
- Principio de neutralidad política y sindical e imparcialidad, cuyo respeto debe implicar, por una lado, la abstención de realización de actividades políticas y sindicales, y, por otro, la no discriminación por razón de sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, lengua, opinión, lugar de nacimiento o vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
- Deber de reserva, según el cual los miembros de la Guardia Civil, además de quedar sujetos a la legislación general sobre secretos oficiales y materias clasificadas, tienen igualmente el deber de guardar secreto profesional y el debido sigilo respecto de aquellos hechos o informaciones no clasificadas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones.
- Deber de cooperación, según el cual, y como manifestación de su disponibilidad permanente, los guardias civiles, en los casos de declaración de los estados de alarma, excepción o sitio, o cuando así se disponga en caso de alteración grave de la seguridad ciudadana, emergencia grave, situación de urgente riesgo o calamidad pública, se presentarán en su dependencia de destino o en la más próxima y se pondrán a disposición inmediata de las autoridades correspondientes.

El panorama más actual de principios y valores que nutren la institución se complementa con la LORDGC, una norma que, dicho sea con carácter general, pretende preservar y salvaguardar la disciplina en el Cuerpo, concepto que tal y como expresa el propio preámbulo de la referida ley implica no sólo *“el exigible rigor en el cumplimiento de las leyes y estatutos del Cuerpo”*, sino también *“la vinculación y el compromiso personal del servidor público con los principios y valores de la Institución a la que pertenece”*.

1.2.4. Las Reales Ordenanzas.

Con la aprobación del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas se culmina la sustitución de las anteriores ordenanzas, aprobadas por la Ley 85/1978, de 28 de diciembre.

El proceso de sustitución y actualización de las Reales Ordenanzas se produce en dos fases, que, como se verá, se convierten realmente en tres para los miembros de la Guardia Civil. La situación de partida era la mencionada Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, las cuales, durante más de treinta años, han constituido *“la regla moral de la Institución Militar y el marco en el que se definen las obligaciones y derechos de sus miembros”*, teniendo por objeto preferente *“exigir y fomentar el exacto cumplimiento del deber inspirado en el amor a la Patria y en el honor, disciplina y valor”*⁶.

Con la entrada en vigor de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar (LCM) se produce la primera fase de este proceso de renovación al anunciar, por una lado, que las (nuevas) Reales Ordenanzas debían desarrollar el contenido del artículo 4.1 de esa ley en

⁶ Artículo 1 de la Ley 85/1978, de 28 de diciembre de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas.

la que se proclaman las reglas esenciales de comportamiento del militar⁷, y por otro, al “rebajar” a rango reglamentario muchos de los artículos de la Ley 85/1978 a través de la Disposición Transitoria Duodécima de la misma Ley, *“hasta que se aprueben, por real decreto, las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas conforme a lo previsto en el artículo 4.3 de esta ley”*.

La segunda fase se produce, obviamente, con la aprobación del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, el cual derogó expresamente aquéllos preceptos de la Ley 85/1978 que por mediación de la LCN habían adquirido el rango de real decreto.

Para los miembros de la Guardia Civil, como se ha anticipado, el proceso de renovación de las Reales Ordenanzas presenta una fase adicional. La situación de partida, a pesar de tratarse de ordenanzas “para las Fuerzas Armadas”, era la misma, puesto que la Ley 85/1978 era una norma de total aplicación a la Guardia Civil⁸. Sin embargo, el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, en su redacción inicial, no iba a seguir la misma pauta, pues su artículo 2.2 sostenía que habría de ser la normativa específica del Cuerpo la que recogiera los aspectos de las Reales Ordenanzas que resultaran aplicables a sus miembros⁹.

⁷ Según el artículo 4.3 de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, *“las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas desarrollarán reglamentariamente las reglas de comportamiento del militar con arreglo a lo previsto en la Ley Orgánica de la Defensa Nacional y en esta Ley y recogerá, con las adaptaciones debidas a la condición militar, el código de conducta de los empleados públicos”*.

⁸ Según la redacción original del artículo 91 de la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil (LRPCGC) *“los guardias civiles tendrán los derechos y estarán sujetos a las obligaciones señaladas en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad; en la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil; en la presente Ley; en las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas en lo que resulten aplicables, y en las leyes penales militares en los términos que en las mismas se establece”*.

⁹ Artículo 2.2 del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas: *“Dada la naturaleza militar de la Guardia Civil y la*

Tal norma específica que traspusiera el contenido de las Reales Ordenanzas al estatuto personal de los guardias civiles nunca llegó a desarrollarse; ello fue así porque el citado precepto 2.2 del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, que declaraba la necesidad de transposición mediante una norma específica, ha sido recientemente modificado, haciendo innecesario, como se verá, tal desarrollo normativo. En virtud del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, por el que se declara de aplicación para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, que aprueba las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas se modifica el artículo 2.2 de este último pasando a tener la siguiente redacción¹⁰:

"2. Dada su naturaleza militar y la condición militar de sus miembros, estas Reales Ordenanzas serán de aplicación a todos los miembros de la Guardia Civil, excepto cuando contradigan o se opongan a lo previsto en su legislación específica".

Con esta tercera fase, materializada a través del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, las Reales Ordenanzas se convierten, en consecuencia, en una norma de aplicación a los miembros del Cuerpo, cuya importancia, más allá de su contenido, reside en ser testimonio de un conjunto de principios y valores que se comparten con el resto de militares.

Así, las "nuevas" Reales Ordenanzas son definidas en su artículo primero como *"el código de conducta de los militares"*, en el que se definen

condición militar de sus miembros, en su normativa específica se recogerá lo que disponen estas Reales Ordenanzas en aquello que les sea aplicable".

¹⁰ Además, el Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, incorpora una disposición adicional al Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, según la cual y con independencia del contenido del nuevo artículo 2.2 *"los capítulos I, II, III y V del título IV de estas reales ordenanzas sólo serán de aplicación a los miembros de la Guardia Civil en tiempo de conflicto bélico, durante la vigencia del estado de sitio, en cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando se integren en unidades militares"*.

principios éticos y reglas de comportamiento para *“fomentar y exigir el exacto cumplimiento del deber, inspirado en el amor a España, y en el honor, disciplina y valor”*.

Entre los principios y valores más relevantes se encuentran los siguientes:

- Disposición permanente para defender a España, incluso con la entrega de la vida (artículo 3)
- Actuación con arreglo a los principios de objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez y promoción del entorno cultural y medioambiental (artículo 5)¹¹
- Respeto a la Bandera y Escudo de España y al Himno Nacional como símbolos de la Patria transmitidos por la historia (artículo 6)
- Disciplina, definida como factor de cohesión que obliga a mandar con responsabilidad y a obedecer lo mandado, que será practicada y exigida como norma de actuación (artículo 8).
- Jerarquía, definida como la ordenación que define la situación relativa entre los miembros del Cuerpo en cuanto concierne a mando, subordinación y responsabilidad, y que inviste de autoridad en razón del cargo, destino o servicio (artículo 9)

¹¹ Este precepto ha de ponerse en relación con el artículo 52 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, según el cual *“los empleados públicos deberán desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, y deberán actuar con arreglo a los siguientes principios: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental”*.

- Autoridad, facultad que implica el derecho y el deber de tomar decisiones, dar órdenes y hacerlas cumplir, fortalecer la moral, motivar a los subordinados, mantener la disciplina y administrar los medios asignados (artículo 9)
- Unidad, principio cuya observancia implica comportarse en todo momento con lealtad y compañerismo, como expresión de la voluntad de asumir solidariamente el cumplimiento de sus misiones encomendadas, contribuyendo de esta forma a la unidad de las mismas (artículo 10).
- Aplicación de criterios y normas relativos a la igualdad efectiva de mujeres y hombres y a la prevención de la violencia de género (artículo 13)
- Honor y espíritu militar que debe estimular a obrar siempre bien, a no llegar tarde a las obligaciones, a no excusarse con males imaginarios o supuestos, a no contentarse con hacer lo preciso del deber y a hablar con frecuencia de la profesión militar (artículo 14).
- Exactitud en el cumplimiento de deberes y obligaciones impulsado por el sentimiento del honor (artículo 16).
- Prontitud en la obediencia y exactitud en el servicio (artículo 17).
- Justicia en las actuaciones, de forma que nadie tenga nada que esperar del favor ni temer de la arbitrariedad (artículo 18).
- Dedicación y espíritu de sacrificio en el ejercicio de la profesión subordinando la honrada ambición profesional a la íntima satisfacción del deber cumplido (artículo 19).

1.3. FUNCIONES Y COMPETENCIAS

Con observancia y respeto a los Principios Básicos de Actuación el quehacer diario de la Guardia Civil se centra en las funciones siguientes:

- Funciones de policía administrativa, velando por el cumplimiento de las leyes, garantizando el funcionamiento de los servicios públicos esenciales a las órdenes de las Autoridades Administrativas, ya sean en materia de control de armas y explosivos, protección del medio ambiente, etc.
- Funciones de seguridad pública, mantener el orden y la seguridad ciudadana; vigilancia, control y protección de espacios públicos e instalaciones; prevenir la comisión de actos delictivos; y por último, garantizar la seguridad vial y la protección de altas personalidades.
- Funciones de asistencia, como son la protección y auxilio a las personas, el aseguramiento y la custodia de sus bienes, y la intervención en los casos de grave riesgo, catástrofe y calamidad pública.
- Funciones de Policía Judicial, auxiliando a Jueces y Tribunales, y colaborando con el Ministerio Fiscal a través de la investigación de los delitos, detención de los presuntos delincuentes y elaboración de peritaciones técnico policiales.
- Funciones de Información, consistentes en captar, recibir y analizar cuantos datos tengan interés para la seguridad ciudadana y en especial en la lucha contra el terrorismo, elaborando escenarios y líneas de actuación posibles en beneficio del resto de las actuaciones del Cuerpo.

Puesto que las funciones genéricas señaladas pueden ser ejercidas tanto por la Guardia Civil como por el Cuerpo Nacional de Policía, la LOFCS ha

establecido una distribución territorial de demarcaciones como criterio coordinador de la actuación de ambos Cuerpos en el ejercicio de las mismas. De acuerdo con dicha ley, el Cuerpo Nacional de Policía ejerce tales funciones en las capitales de provincia y en los términos municipales y núcleos urbanos que el Gobierno determine, mientras que la Guardia Civil las ejerce en el resto del territorio y en su mar territorial.

Además de las funciones aludidas, la Ley Orgánica establece una serie de competencias que serán ejercidas en exclusiva por cada Cuerpo en todo el territorio nacional. De acuerdo a esta distribución material de competencias, la Guardia Civil ejerce con carácter exclusivo las siguientes:

- Las derivadas de la legislación vigente sobre armas y explosivos.
- Resguardo fiscal del Estado y las actuaciones encaminadas a evitar y perseguir el contrabando.
- La vigilancia del tráfico y el transporte en las vías públicas interurbanas.
- La custodia de vías de comunicación terrestre, costas, fronteras, puertos y aeropuertos, y centros e instalaciones que por su interés lo requieran.
- Velar por el cumplimiento de las disposiciones que tiendan a la conservación de la naturaleza y el medio ambiente, de los recursos hidráulicos, así como de la riqueza cinegética, piscícola, forestal y de cualquier otra índole relacionada con la naturaleza.
- La conducción interurbana de presos y detenidos.

1.4. DESPLIEGUE Y ORGANIZACIÓN TERRITORIAL

La distribución territorial de las unidades de la Guardia Civil se consolida en un despliegue que cubre el 92% del territorio nacional, el 100% de las aguas marítimas españolas y la totalidad de los 10.000 kilómetros de fronteras marítimas (4.800 kms. peninsulares y 3.200 kms. insulares) y terrestres (2.013 kms.)

La organización territorial periférica se estructura en cuatro niveles llamados Zonas, Comandancias, Compañías y Puestos, los cuales coinciden, básicamente, con la organización administrativa y territorial del Estado en los niveles autonómico, provincial, comarcal y municipal.

Esta amplia disposición hace que la Guardia Civil sea el órgano del Estado con mayor presencia en el territorio nacional, llegando a tener desplegados más de 2.200 dependencias oficiales a lo largo de la geografía española, permitiéndole así ser una institución muy cercana y próxima a la totalidad de la ciudadanía.

1.5. ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA.

La Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil es el órgano directivo encargado de la dirección, ordenación, coordinación y ejecución de las misiones encomendadas a la Guardia Civil y al Cuerpo Nacional de Policía. Dentro del ámbito del Cuerpo de la Guardia Civil, se articula en tres órganos con nivel de Subdirección General: la Dirección Adjunta Operativa, la Subdirección General de Personal y la Subdirección General de Apoyo. Fuera de estas tres subdirecciones, también se integra en el ámbito del Cuerpo una Unidad de Coordinación con funciones de apoyo y asesoramiento al Director General.

Dentro del ámbito de la Guardia Civil, la Dirección General dispone de dos órganos colegiados y consultivos, el Consejo Superior de la Guardia Civil¹², del que forman parte todos los Oficiales Generales del Cuerpo, y el Consejo de la Guardia Civil¹³, órgano colegiado de participación de representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y de la Administración General del Estado con el fin de mejorar las condiciones profesionales de su integrantes, así como el funcionamiento de la Institución.

1.5.1. Dirección Adjunta Operativa.

La Dirección Adjunta Operativa, bajo el mando de un Teniente General de la Guardia Civil, es la responsable de dirigir, impulsar y coordinar el servicio de las Unidades territoriales y de las Jefaturas y Servicios operativos centrales.

Además de organizar el despliegue territorial, dispone los planes de actuación operativa, elabora la inteligencia precisa para el servicio y establece los enlaces y la coordinación con los órganos nacionales y extranjeros adecuados para el desempeño de las misiones del Cuerpo.

Del Director Adjunto Operativo, a quien auxilia un Estado Mayor, dependen directamente las siguientes Unidades:

- Jefatura de Unidades Especiales y de Reserva, en la que se integran se integran la Agrupación Rural del Seguridad, la Unidad de Acción Rural, la Unidad Especial de Intervención, el Servicio Aéreo, el Servicio Cinológico y de Remonta, el Servicio de

¹² Previsto en el artículo 9 de la LRPCGC y regulado por el Real Decreto 854/1993, de 4 de junio, por el que se crea el Consejo Superior de la Guardia Civil.

¹³ Regulado en el Título VII de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil (LODD), y desarrollado reglamentariamente por el Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil.

Desactivación de Explosivos y Defensa NRBQ, el Servicio de Montaña y el Servicio de Protección y Seguridad.

- Jefatura de Información,
- Jefatura de Policía Judicial, de la que dependen la Unidad Central Operativa, la Unidad Técnica de Policía Judicial y el Servicio de Criminalística.
- Jefatura Fiscal y de Fronteras, de la que forman parte el Servicio Fiscal, el Servicio Marítimo y el Servicio de Costas y Fronteras.
- Servicio de Protección de la Naturaleza,
- Agrupación de Tráfico,
- Intervención Central de Armas y Explosivos,
- Las 17 Unidades territoriales de nivel Zona, las Comandancias de Ceuta y de Melilla.
- Centro de Coordinación Regional de Canarias (CCRC).

1.5.2. Subdirección General de Personal.

La Subdirección General de Personal es el órgano encargado de dotar a la Guardia Civil de los recursos humanos necesarios tanto en cantidad como en calidad para el cumplimiento de las misiones que las leyes y el Gobierno le encomienden, todo ello en el entorno del máximo respeto al ordenamiento jurídico vigente y las limitaciones que impongan anualmente las disponibilidades presupuestarias y las políticas globales de empleo de la Administración en las distintas ofertas o aprobación de plantillas.

La Subdirección General de Personal, al mando de un Teniente General de la Guardia Civil, está integrada por las siguientes unidades:

- Jefatura de Personal, compuesta por el Servicio de Recursos Humanos, Servicio de Retribuciones y el Servicio de Régimen Disciplinario.
- Jefatura de Enseñanza, en la que se integran el Servicio de Selección y Formación, Servicio de Perfeccionamiento, Servicio de Altos Estudios y Doctrinas y los Centros Docentes de la Guardia Civil.
- Jefatura de Asistencia al Personal, en la que se integran el Servicio de Acción Social, Servicio de Asistencia Sanitaria y Servicio de Psicología y Psicotecnia.
- Secretaría Permanente de Evaluación y Clasificación, órgano que facilita y documenta las labores de los órganos de evaluación, a parte de la custodia de los expedientes personales de los componentes del Cuerpo.

También dependen directamente de la Subdirección General de Personal el Servicio de Asuntos Internos y el Servicio de Estudios Históricos que ostenta la dirección del Museo de la Guardia Civil.

1.5.3. Subdirección General de Apoyo.

La Subdirección General de Apoyo, tiene como misión la dirección, coordinación y gestión de los recursos financieros y del desarrollo de la política de recursos materiales de la Guardia Civil.

Está compuesta por las siguientes Jefaturas:

- Jefatura de los Servicios de Apoyo, responsable de la gestión, control y mantenimiento de los medios materiales asignados, en particular, del material móvil, armamento e infraestructuras y de donde dependen el Servicio de Acuartelamiento, el Servicio de

Armamento, el Servicio de Material Móvil y el Servicio de Abastecimiento.

- Jefatura de Servicios Técnicos, a la que corresponde la gestión, control y mantenimiento operativo de los equipos informáticos, de telecomunicaciones y equipos especiales, así como la investigación y desarrollo tecnológico de recursos materiales. Dependen de esta Jefatura el Servicio de Informática y Estadística, el Servicio de Innovación Tecnológica y el Servicio de Telecomunicaciones
- Jefatura de Asuntos Económicos, a la que corresponde realizar las actividades relacionadas con la administración y coordinación de los recursos financieros. Dependen de esta Jefatura los Servicios de Contratación y de Gestión Económica.

1.5.4. Unidad de Coordinación.

La Unidad de Coordinación tiene como misión la asistencia y el apoyo al Director General en el cumplimiento de sus funciones directivas y en particular la coordinación entre los distintos órganos del centro directivo, la gestión de las relaciones de carácter institucional, el estudio, análisis y prospectiva de los planes y disposiciones que afecten a la Guardia Civil y la coordinación de los procesos de planificación, presupuestación y gestión de la calidad en la Guardia Civil.

Tres órganos dependen directamente del Jefe de la Unidad de Coordinación:

- La Oficina de Relaciones Informativas y Sociales (ORIS), que desarrolla labores de relación con los medios de comunicación y el protocolo, diseñando y orientando la política de comunicación interna.

- La Secretaría de Cooperación Internacional (SECI)
- El Centro de Análisis y Prospectiva (CAP)

1.6. COROLARIO Y CIFRAS

Para cumplir las funciones y competencias que tiene encomendadas, la Guardia Civil cuenta con casi 85.000 efectivos, de los que sólo un 5% son mujeres, destinados en las más de 2.000 Unidades que se despliegan por todo el territorio nacional.

En la demarcación territorial de despliegue del Cuerpo se encuentran ubicados 8.000 municipios en la que residen normalmente más del 45% de la población del Estado y que en periodos vacacionales superan el 65% de la población real.

La Guardia Civil realiza anualmente más 4 millones de servicios, a los que dedica más de 32 millones de horas de trabajo y durante las mismas se llevan a cabo un millón de actuaciones policiales relacionadas con la seguridad pública y la delincuencia. También se desarrollan casi tres millones de actuaciones de carácter benemérito o humanitario como rescates, auxilios y asistencias al ciudadano.

El Cuerpo de la Guardia Civil ya no es sólo la tradicional pareja a pie que se circunscribe al ámbito rural, a la que tampoco renuncia, sino que apoyándonos en sus valores tradicionales y aprovechando al máximo los medios y sistemas que le ofrecen las nuevas tecnologías, está inmersa en un proyecto de futuro sustentado en la especialización, la modernización y la imaginación. Si algo define perfectamente lo que ha sido, es y debe ser la Guardia Civil, es su capacidad de adaptación a las nuevas realidades y demandas sociales, su permanente vocación de servicio, y su espíritu innovador y modernizador.

2. RASGOS DISTINTIVOS DEL CUERPO DE LA GUARDIA CIVIL.

Para los miembros de la Guardia Civil, la entrada en vigor de la LODD supuso, en materia de ejercicio de derechos fundamentales, un desdoblamiento estatutario respecto al marco común de referencia que hasta esa ley compartían con el resto de militares.

Para los guardias civiles, hasta la LODD, las condiciones y límites de ejercicio de derechos fundamentales se compartían con los miembros de las Fuerzas Armadas, compuestas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, un tratamiento común fundamentado, exclusivamente, en la condición militar de los miembros del Cuerpo y en la naturaleza militar de la institución.

No obstante, y como se verá, a pesar de esta diferenciación estatutaria que ya se iniciara entre 1986 y 1991 con la entrada en vigor, respectivamente, de la LOFCS y de un régimen disciplinario específico y separado¹⁴ del de las Fuerzas Armadas, "lo militar" continúa siendo para la Guardia Civil y sus miembros un rasgo definitorio y esencial, que, por otra parte, y en materia de ejercicio de derechos, se convierte en un atributo del que se derivan importantes repercusiones y efectos.

En materia de ejercicio de derechos, y como elemento que también contribuye a conformar la relación de especial sujeción en la que están inmersos los guardias civiles, debe valorarse el efecto de su protagonismo en el ámbito de la seguridad pública y su papel en el modelo policial español, espacio en el que los miembros del Cuerpo desarrollan las misiones y cometidos propios de la función pública policial.

¹⁴ Hasta la promulgación de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, los guardias civiles se encontraron dentro del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, del Régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas.

2.1. EL ATRIBUTO MILITAR EN LA GUARDIA CIVIL.

El atributo militar referido a la Guardia Civil presenta diversas acepciones, todas ellas de capital importancia:

- En los artículos 28.1 y 29.1 de la Constitución se contempla la existencia de Cuerpos sometidos a disciplina militar distintos de las Fuerzas Armadas.
- Según los artículos 9 y 13.1 de la LOFCS y el 23 de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional (LODN) la Guardia Civil es un instituto armado de naturaleza militar.
- En el artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical (LOLS), se prevé la existencia de institutos armados de carácter militar.
- Según el artículo 2 de la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil (LRPCGC), los guardias civiles son militares de carrera de la Guardia Civil.
- Del artículo 1.3 de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar (LCM) y del artículo 2.2 del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas se infiere que los miembros de la Guardia Civil tienen condición militar.
- De acuerdo con el Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, sobre misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil, los miembros del Cuerpo, de manera individual o formando unidad, por la naturaleza militar de la institución y la preparación policial de sus componentes, pueden desarrollar misiones de carácter militar.

De esta síntesis normativa se deduce, en primer lugar, que el legislador, al dotar de naturaleza militar al Instituto, ha querido revestir de este carácter a la estructura y organización del Cuerpo, que, en segundo lugar, y más allá de la organización, también ha extendido dicha cualidad a todos y cada uno de sus miembros, imbuyendo en ellos de manera individual la condición de militar, y que, finalmente, en este caso por previsión constitucional, las relaciones entre sus integrantes se basan, se sostienen y se garantizan de acuerdo al principio de disciplina, en este caso, a diferencia de otros cuerpos de administrativos, disciplina de carácter militar.

2.1.1. La naturaleza militar.

La Constitución diferencia claramente las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Su artículo 8 encomienda a las primeras la misión de garantizar la soberanía e independencia de España y de defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional, mientras que el artículo 104 establece que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tienen la misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana. Añade este artículo, que una ley orgánica regulará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de dichas Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

La Constitución no menciona expresamente a la Guardia Civil en ningún artículo. Su ausencia del texto del artículo 8, en el que si constan los tres ejércitos, indica, por un lado, que el constituyente quiso una Guardia Civil diferenciada de las Fuerzas Armadas e incluida en las Fuerzas y Cuerpos

de Seguridad¹⁵, un argumento que sirve para avalar las críticas de quienes apuestan por la desmilitarización del Cuerpo al no compartir que un cuerpo de seguridad tenga naturaleza militar. Tales críticas, en efecto, concluyen que la Constitución llevó a cabo una distribución de las competencias de seguridad del Estado entre unas Fuerzas Armadas militares, que tendrían atribuida la defensa exterior del Estado, y unas Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que tendrían asignadas la defensa interior, el orden público y la seguridad ciudadana, distribución que conllevaría una distinta organización y naturaleza jurídico-administrativa de las fuerzas encargadas para asumir esas competencias distintas.

Según HERBÓN COSTAS, las tesis críticas con la naturaleza militar de la Guardia Civil aducen, asimismo, tanto la contradicción que supone dispensar tal naturaleza a un Cuerpo que sólo realiza misiones policiales, como la dificultad, teñida de imposibilidad, de determinar y desarrollar las misiones de carácter militar que desde la LOFCS, en sus artículos 9 y 15, entran dentro de las capacidades y funciones propias del Cuerpo¹⁶. Hoy ya puede afirmarse, tras la aprobación del Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, sobre misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil, que este argumento crítico ha quedado privado de fundamento.

Por otro lado, las ya conocidas alusiones de los artículos 28 y 29 de la Constitución hacen indicar que el constituyente no estableció un modelo de seguridad tan rígido y estanco; así, sí que dispuso que las Fuerzas

¹⁵ La Ley 55/1978, de 4 de diciembre, de la Policía, ya establecía antes de la Constitución que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado estaban constituidas por la Policía, integrada por el Cuerpo Superior de Policía y el Cuerpo de la Policía Nacional, y por la Guardia Civil, que era definida en su artículo 12.1 como un cuerpo de estructura y organización militar, no integrado en las Fuerzas Armadas y dependiente del Ministerio del Interior.

¹⁶ HERBÓN COSTAS, J., 2010, p. 214.

Armadas serían responsables de la defensa nacional¹⁷, como también que la seguridad ciudadana fuera competencia de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, pero no se decantó sobre la naturaleza jurídica de las fuerzas, cuerpos o institutos armadas que las componen.

Por otro lado, *“de la no mención y de la no inclusión en dicho precepto no se sigue que el legislador tenga vedado por la Constitución atribuir naturaleza militar a la Guardia civil, sino que, por el contrario, ello supone el reconocimiento de un ámbito de disponibilidad para el legislador en orden a la definición y configuración del Cuerpo”*¹⁸.

La Constitución, como marco normativo, suele dejar al legislador márgenes más o menos amplios dentro de los cuales aquél puede convertir en ley sus preferencias ideológicas, sus opciones políticas y sus juicios de oportunidad. Como sostiene el Tribunal Constitucional *“la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy diferente signo”*¹⁹. El legislador es libre dentro de los límites que la Constitución establece para elegir la regulación de tal o cual derecho o institución jurídica que considere más adecuada a sus propias preferencias políticas.

Tampoco la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, por la que se regulan los criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, hoy derogada por la LODN, arrojaba demasiada luz sobre la naturaleza jurídica del Cuerpo. Su artículo 38 establecía que *“en tiempo de paz, el Cuerpo de la Guardia Civil dependerá del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que por su naturaleza se*

¹⁷ En realidad de acuerdo con la LODN, también contribuyen a la defensa nacional la Guardia Civil, el Centro Nacional de Inteligencia y el Cuerpo Nacional de Policía.

¹⁸ STC 194/1989, de 16 de noviembre, FJ 3º.

¹⁹ STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7º.

le encomienden, y del Ministro del Interior en el desempeño de las funciones relativas al orden y la seguridad pública, en los términos que establezca la Ley Orgánica prevista en el artículo 104 de la Constitución".

La situación hubiera sido bien distinta si la citada ley orgánica hubiera mantenido el precepto dedicado a la Guardia Civil con su redacción inicial, tal y como constaba en el anteproyecto remitido por el Gobierno de la Unión de Centro Democrático. El artículo 35 del anteproyecto rezaba: *"La Guardia Civil es un Cuerpo Militar que, como tal, forma parte del Ejército de Tierra y depende en su organización, personal, disciplina, armamento y servicio militar del Ministro de Defensa. En el desempeño de sus funciones relativas al orden y la seguridad pública depende del Ministro del Interior, de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica sobre Seguridad Ciudadana"*.

La inclinación final de la ley orgánica hacia esa dependencia dual, sin un pronunciamiento expreso sobre su integración orgánica, que anticipaba la que luego adoptaría la LOFCS²⁰, se debió, sin duda, a la defensa e intervención del Diputado del Grupo Socialista Luís Solana Madariaga²¹, que en su intervención en el Parlamento²² defendió posiciones que casi 30 años después mantienen una sólida e incontrovertible vigencia. Algunos de sus alegatos a favor de la naturaleza jurídica del Cuerpo serían los siguientes:

²⁰ Aun expresando lo mismo, el matiz diferenciador es que la LO 6/1980 menciona en primer lugar, como queriendo que ésta prevalezca, la dependencia de la Guardia Civil del Ministro de Defensa. Por el contrario la LOFCS, tras definir a la Guardia Civil como un instituto armado de naturaleza militar, declara, en primer lugar, su dependencia del Ministro del Interior, para luego, como queriendo insinuar su carácter residual, la dependencia del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones militares que éste o el Gobierno le encomienden.

²¹ A propuesta del Consejo Superior de la Guardia Civil, tras su sesión celebrada el 18 de noviembre de 2009, Luis Solana Madariaga fue nombrado Guardia Civil Honorario por Resolución de 3º de noviembre de 2009 firmada por el Director General de la Policía y la Guardia Civil, D. Francisco Velázquez López.

²² Sesión plenaria nº 79, celebrada el jueves 10 de abril de 1980.

“Para unos, la Guardia Civil se convierte en una especie de policía nacional bis; para otros parece simplemente que es un cuerpo de infantería especial. Pero el Partido Socialista Obrero Español tiene una concepción específica de la seguridad nacional, una concepción específica de la defensa que permite perfectamente el encaje de la Guardia Civil en este entramado.

La pregunta previa que hay que plantearse es: ¿Qué es la seguridad nacional? Cuando sepamos qué es la seguridad nacional, cuando alguien haya definido ese tema, entonces encajaremos cada cuerpo de seguridad exactamente en su sitio y sabremos exactamente cuál es el papel de la Guardia Civil.

La seguridad nacional, Señorías, tiene que resultar de un escalonamiento de la fuerza; tiene que haber una fuerza escalonada, y hasta el texto del siglo XIX que les he leído está en esa línea de escalonar, desde la milicia a las Fuerzas Armadas, una larga panoplia de elementos capaces de defender a España a través de una adecuación de provocación-respuesta.

Habrà de todo para proteger al ciudadano: habrá policías autónomas; habrá policías nacionales; habrá, por supuesto, Fuerzas Armadas, y habrá también que colocar exactamente en su papel y en su nivel una fuerza determinada, con un grado de violencia y de capacidad de violencia exacto, que es la Guardia Civil. Y ese todo, ese escalonamiento total, ése es el que dará la seguridad nacional.

Hay países que han optado por potenciar esas Policías Nacionales dándoles enorme capacidad bélica, y hay otros que han optado por rebajar la capacidad de las Fuerzas Armadas para este reto intermedio. Los socialistas pensamos que por qué tenemos que inventar ese tema en España si lo tenemos inventado, si da la casualidad que ya existe: se

llama Guardia Civil. Es un puente imprescindible en cualquier Estado democrático y moderno.

Vamos a volver a la enmienda y a intentar simplificar el problema. La Guardia Civil, desde nuestro punto de vista, no es un cuerpo militar, pero tiene una estructura y una organización militares; la Guardia Civil depende del Ministerio de Defensa en lo que es imprescindible que dependa. Y en todo lo demás dependerá exclusivamente y plenamente del Ministerio del Interior. Y así tendríamos en España, por fin, un instrumento adecuado a los retos de la sociedad moderna, de la sociedad actual, a los retos concretos que tiene España hoy, y, además, habremos retomado una tradición que se ha malinterpretado, una tradición que se ha traducido mal, y así evitaremos tener que estar creando todos los días instituciones cuando la panoplia legal la tenemos y existe en nuestra propia Historia”.

Desde luego, y aunque la Carta Magna no se pronunció sobre la naturaleza de la Guardia Civil, parece evidente que concebía la existencia de institutos o cuerpos que, siendo diferentes a las Fuerzas Armadas, estuvieran sometidas a disciplina militar, tal y como se desprende de los artículos 28.1 y 29.1 del texto constitucional²³. De acuerdo con esta mención a otros cuerpos con disciplina militar, no puede afirmarse que el texto constitucional establezca en los artículos 8 y 104 dos bloques institucionales rígidos e incommunicables, sino que con la consideración y distinción de estos otros modelos “extramuros” de los preceptos dedicados a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en realidad “está reconociendo un ‘tertium genus’ o una

²³ En ambos con idéntica redacción se alude a “Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar”.

*figura intermedia entre las Fuerzas Armadas y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no sometidas a disciplina militar"*²⁴.

Así, por definición expresa de la LOFCS, la Guardia Civil es, como se ha visto, un instituto armado de naturaleza militar, dependiente del Ministerio del Interior, en el desempeño de las funciones que dicha Ley le atribuye, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que éste o el Gobierno le encomienden. En tiempo de guerra y durante el estado de sitio dependerá exclusivamente del Ministerio de Defensa.

Por consiguiente, la naturaleza militar de la Guardia Civil proclamada expresamente, primero en la LOFCS y posteriormente en otras normas como la LOLS, la LRPCGC o la LODN, encarnaría la voluntad del legislador de identificar a la Guardia Civil como una "figura intermedia", de plena cabida en el texto constitucional, y con un lugar propio y exclusivo dentro de un sistema de seguridad nacional que asegure una utilización escalonada de capacidades, en función de la necesaria respuesta.

Lógicamente, puesto que este conjunto de leyes derivadas, eso sí, del mandato constitucional del artículo 104.2²⁵ de la Constitución, es el que en definitiva imprime carácter militar a la Guardia Civil, también puede concluirse que, del mismo modo, las leyes posteriores a la Constitución, eso sí, desconociendo por completo su devenir histórico, podrían haber concebido el Cuerpo de la Guardia Civil como una institución policial de

²⁴ STC 194/1989, de 16 de noviembre, FJ 3º.

²⁵ Según este precepto "una ley orgánica determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad".

naturaleza civil y estar diseñando un modelo tan plenamente constitucional como el actual²⁶.

Sin embargo, la naturaleza militar del Cuerpo constituye una opción legislativa permanentemente reiterada que, en absoluto, puede considerarse como una alternativa propia de un momento político, social o histórico pasado que en el contexto actual pudiera carecer de acomodo. Más bien al contrario, la atribución de ese carácter militar, que por otro lado daba continuidad a una naturaleza innata a la institución y a sus componentes desde la fundación del Cuerpo, se ha ido consolidando y convalidando con ocasión, como se ha visto, de diferentes normas con rango de ley. Las últimas, de 2007, en las que el legislador vuelve a pronunciarse sobre este carácter, son la LODD²⁷, la LORDGC²⁸ y la LCM²⁹.

A éstas han de añadirse las decisiones más recientes, en este caso del poder ejecutivo, materializadas en la aprobación del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, por el que se declaran de aplicación las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas a los miembros de la Guardia

²⁶ La desmilitarización del Cuerpo no presentaría tacha alguna, si bien, abriría el debate sobre la necesidad de contar con dos estructuras civiles diferenciadas para desarrollar las mismas misiones policiales. Ello supondría, a la postre, la desaparición efectiva de la Guardia Civil y la integración de sus efectivos en el Cuerpo Nacional de Policía, como reclaman tanto los sindicatos de policía como alguna asociación profesional de Guardias Civiles. En 1991 la desmilitarización de la Gendarmería belga no supuso su cambio de naturaleza, sino que ocasionó la integración de sus componentes en la Policía Nacional, por virtud de la Ley de 7 de diciembre de 1998.

²⁷ En su artículo 1.1, en el que se definen el objeto y ámbito de aplicación de la ley, afirma que los derechos que corresponden y los deberes que son exigibles a los miembros del Cuerpo presentan particularidades *"derivadas de su carácter de Instituto Armado de naturaleza militar"*.

²⁸ En el Preámbulo de la LORDGC en la que se aprueba un nuevo régimen disciplinario se aboga por la necesidad de actualizar esta norma sin perder de vista las peculiaridades de la Guardia Civil, *"una organización armada y jerarquizada caracterizada por su naturaleza militar (...)"*

²⁹ En su artículo 1.3, definidor del ámbito de aplicación específica que el régimen del personal del Cuerpo de la Guardia Civil debe basarse en la LOFCS y, *"dada la naturaleza militar de dicho Instituto Armado y la condición militar de sus miembros, en esta ley"*.

Civil y del Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, sobre misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil. La importancia del primero, más allá de su contenido, reside en ser testimonio de un conjunto de principios y valores que se comparten con el resto de militares; con el segundo recobran vigencia las posiciones del Diputado Solana sobre el escalonamiento de las capacidades del sistema estatal de seguridad y el papel intermedio que puede desarrollar la Guardia Civil cuando se le encomienden determinadas misiones.

2.1.2. Consecuencias de la opción legislativa.

Para HERBÓN COSTAS ser militar implica un modo de prestar los servicios administrativos que se caracteriza por una exacerbación de los principios estructurales de toda Administración Pública (jerarquía, subordinación, imparcialidad, unidad de acción, etc.) Ser militar es una forma de prestación del servicio público, de modo que la diferencia entre la prestación de un servicio público entre un cuerpo civil y uno militar no es otra que el mayor grado de exigencia del cumplimiento de las órdenes, dado el carácter más cerrado de la jerarquía militar, garantizado por un sistema penal específico y por un régimen disciplinario más severo que garantiza la más eficaz y rápida respuesta a la resolución del conflicto planteado³⁰.

El carácter militar de la Guardia Civil y de los guardias civiles no presenta el mayor problema para los ciudadanos, puesto que su actuación policial ha de ajustarse a la ley, ha de respetar todos los derechos y libertades de los ciudadanos y, como el resto de cuerpos y funcionarios de policía, ha de observar los principios básicos de actuación que la LOFCS estableció para todos ellos, independientemente de su naturaleza y condición.

³⁰ HERBÓN COSTAS, J., 2010, p.221.

Un modelo policial con un Cuerpo de naturaleza militar supone adoptar un sistema de seguridad gradual y policialmente dual. El sistema de seguridad nacional gradual, supone, como ya se ha expuesto de la mano de Luís Solana, disponer de un sistema escalonado de capacidades, medios y recursos que se pondrían en juego en función de la intensidad que la amenaza pueda requerir, un sistema gradual de empleo de recursos en el que la Guardia Civil se encontraría tras las Fuerzas Armadas y delante del Cuerpo Nacional de Policía. Por su parte un sistema policial dual implica disponer de dos cuerpos policiales de ámbito estatal, uno de naturaleza militar y otro de naturaleza civil, un sistema extendido en la mayoría de los modelos policiales mediterráneos (Francia, Portugal, Italia, Rumania, Túnez, Argelia, Marruecos o Turquía).

La consecuencia derivada de la singularidad institucional de la Guardia Civil, y que se expone en el propio preámbulo de la LRPCGC, es que, al diferenciarse orgánica e institucionalmente de las Fuerzas Armadas, se hace imprescindible la promulgación de un estatuto personal propio que se adapte a la tradición, naturaleza y funciones específicas del Cuerpo.

Evidentemente, para la construcción de un estatuto personal diferenciado del de los miembros de las Fuerzas Armadas, no se han olvidado la tradición y naturaleza histórica de la institución, rasgos que contribuyeron a inclinar la opción y disponibilidad del legislador hacia ese modelo constitucional intermedio de cuerpo sometido a disciplina militar. De esta forma, naciendo del principio de disciplina militar mencionado en la Constitución, el legislador ha extendido dicho atributo a la esencia de la propia organización y estructura colectivas, calificando el Cuerpo como instituto de naturaleza militar, e incluso a la dimensión interior e individual de sus integrantes, al referirse expresamente a la condición militar de sus miembros.

Como ya fue avanzado, una Guardia Civil y unos guardias civiles desprovistos de tal carácter también hubieran tenido encaje

constitucional dentro de un modelo policial que no está diseñado con exhaustividad en la Carta Magna. Ahora bien, aun a falta de este diseño, del análisis de los artículos 28.1 y 29.1 de la Constitución también es posible interpretar que el constituyente no pretendía dotar a nuestro país solamente de cuerpos de seguridad civiles, conclusión que, "contrario sensu", permite afirmar que el constituyente albergaba un modelo policial español en el que se contara con algún Cuerpo sometido a disciplina militar, que no estuviera integrado en las Fuerzas Armadas y cuyas funciones quedaran dentro del ámbito de la función pública policial.

El atributo militar del Cuerpo y de sus componentes, siendo una opción del legislador, no es un capricho político; no puede afirmarse, por tanto, que el carácter militar de la Guardia Civil y la condición militar de sus miembros sean unos caracteres innecesarios para la función policial, sino que constituyen una posibilidad constitucional ciertamente coherente con el modelo policial vislumbrado en la Constitución.

2.1.3. Las misiones de carácter militar.

Si como tempranamente expresaba la derogada Ley Orgánica 6/1980³¹ y luego corroboraría la LOFCS³², la Guardia Civil está llamada a realizar misiones de carácter militar, podría inferirse que tales cometidos justificarían por sí solos su naturaleza militar. Este postulado conviene matizarlo, puesto que el alcance y contenido que se conceda al concepto "misiones de carácter militar" puede servir tanto para proscribir

³¹ Se trata de Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, por la que se regulan los criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, la cual fue derogada por la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional.

³² Posteriormente, el legislador orgánico ha habilitado al Gobierno en dos ocasiones para que regule la encomienda de misiones militares a la Guardia Civil. Figuran tales habilitaciones en el artículo 24 de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional y en la disposición final tercera de la LORDGC.

y ningunear la naturaleza militar del Cuerpo como para convertirlo en una de sus principales justificaciones.

En primer lugar, se debe afirmar que la legislación contempla la realización de misiones de carácter militar por parte de la Guardia Civil como cometidos excepcionales, pues, como cuerpo de seguridad, y sin perjuicio de realizar tales misiones, la Guardia Civil centra su actuación en el ejercicio de funciones propiamente policiales, ya sea en el ámbito judicial o en el administrativo³³.

Las misiones militares que establece el artículo octavo para las Fuerzas Armadas responden a una concepción totalmente autárquica de la defensa que no se corresponden con la vigente realidad estratégica internacional, ni con el concepto de conflicto armado que se maneja hoy en día. La Directiva de Defensa Nacional 1/2004 aprobada por el Presidente Rodríguez Zapatero, que definía a las Fuerzas Armadas como un instrumento de la acción exterior del Estado, contemplaba que, junto a los tradicionales amenazas para la paz y la estabilidad, habían surgido otras nuevas como el terrorismo frente al cual *“la superioridad militar tradicional no constituye un factor de disuasión eficaz ni garantiza más seguridad”*. En la nueva Directiva de Defensa Nacional 1/2008 se sostiene, asimismo, que *“el terrorismo, el crimen organizado y la proliferación de armas de destrucción masiva constituyen el conjunto de amenazas transnacionales más importantes para nuestra sociedad”*.

La Revisión Estratégica de la Defensa en España y el “Documento Solana” en el ámbito de la Unión Europea también contemplaban amenazas como el terrorismo, la inmigración, la delincuencia

³³ En el Preámbulo de la LOFCS ya se expone claramente que *“la Guardia Civil, como Cuerpo de Seguridad, sin perjuicio de realizar en determinadas circunstancias misiones de carácter militar, centra su actuación en el ejercicio de funciones propiamente policiales, ya sea en el ámbito judicial o en el administrativo”*.

transnacional o el tráfico de drogas. ¿Cómo hay que catalogar estas amenazas que responden a misiones tradicionalmente policiales?

Sin entrar en situaciones de guerra o estado de sitio puede ser muy superficial identificar las misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil del siglo XXI con las misiones militares propias del año 1978 descritas en la Constitución. La caída del Muro de Berlín y los acontecimientos del 11 de septiembre llevaron a configurar modelos estratégicos en los que, como se ha visto, el concepto tradicional de defensa está siendo desterrado por el más omnímodo término de seguridad. La respuesta a las amenazas y riesgos no es única; requiere una utilización y acción coordinada, y como señalaba Solana, escalonada, de capacidades policiales y militares en las que una "figura intermedia", como la Guardia Civil, en la que se aúnen ambas, puede desempeñar un papel destacado.

Por consiguiente, si el concepto de misión de carácter militar hay que interpretarlo de acuerdo a la realidad estratégica del momento actual, quizás haya que reconsiderar y reformular la concepción legal de las misiones militares de la Guardia Civil, de modo que dejen de ser cometidos marginales, circunstanciales y excepcionales. Este nuevo escenario también invita, como apuntaba el Tribunal Constitucional, a no considerar los ámbitos definidos por el artículo 8 y el artículo 104 de la Constitución como aislados e inconexos, sino a permitir un amplio y variado abanico de misiones intermedias en los que un Cuerpo militar equidistante entre la seguridad y la defensa puede desempeñar un destacado protagonismo.

Aun así, ni la labor cotidiana y central del Cuerpo es el desarrollo de misiones de carácter militar, ni la naturaleza militar del Cuerpo encuentra su fundamento sólo en la potencial asunción de este tipo de misiones. No se escapa, lógicamente, que un instituto armado dotado de tal carácter podrá asumir, participar y desarrollar con más facilidad que otro, carente

de ese atributo, determinadas misiones de carácter militar, muchas de ellas de suficiente trascendencia en el ámbito de la seguridad y/o de la defensa como justificar la debida preparación y formación; pero de la misma lógica se desprende que no son estas excepcionales funciones las que hacen militar a la Guardia Civil o a sus componentes. Quizás por ello, en referencia a las misiones de carácter militar, y a pesar de sus reiteradas previsiones legales, haya tardado tanto en fructificar la elaboración normativa de un reglamento sobre el desarrollo de misiones de carácter militar por parte de los miembros de la Guardia Civil. Esta tardanza, como se ha apuntado, ha sido tradicionalmente utilizada como baza por quienes critican la naturaleza militar de la Guardia Civil al aducir la improcedencia de dispensar tal naturaleza a una institución a la que, a pesar de las previsiones legales, venía resultando imposible encomendarle misiones de tal carácter.

Sin embargo, la ausencia de tal encomienda, sólo resuelta recientemente, y, simultáneamente la continua reafirmación de la naturaleza militar del Cuerpo no hace sino determinar que las misiones de carácter militar, aunque importantes, no son un aspecto esencial para la conformación de la naturaleza militar de la Guardia Civil. En efecto, no parece que la fortaleza y robustez de la naturaleza militar del Cuerpo tenga que ser proporcional a la extensión del compendio de posibles misiones de este carácter que se le puedan encomendar, y ello lo confirmaría, como se ha anticipado, tanto la práctica legislativa como la jurisprudencial. En el ámbito normativo, se pone de manifiesto cómo mientras el legislador sigue convalidando ley tras ley la naturaleza militar de la Guardia Civil, el ejecutivo no ha sido capaz hasta fechas recientes de aprobar un texto reglamentario sobre esas eventuales funciones. En el ámbito jurisprudencial, por su parte, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la contribución real de esa potencialidad, la capacidad y posibilidad de desarrollar misiones de carácter militar, a la naturaleza militar de la institución y a la condición de militar de sus

miembros, sosteniendo que “cuando el legislador configura a la Guardia Civil como Instituto armado de naturaleza militar y cuando reiteradamente insiste en tal naturaleza, hay que entender que ésta constituye su rasgo característico y definitorio, y el prius lógico del que derivan no sólo sus posibles y circunstanciales misiones militares, sino principalmente los datos permanentes u ordinarios de su régimen jurídico, a saber: la estructura jerárquica, la organización y el régimen disciplinario”³⁴.

2.1.4. El Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre.

En la sesión del Consejo de Ministros de 5 de noviembre de 2010 se aprobaron sendos reales decretos por los que, respectivamente, se declaraban de aplicación las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas a los miembros del Cuerpo y se aprobaban las misiones de carácter militar de la Guardia Civil.

Según el artículo 1 del Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, las misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil son aquellas que dicho Cuerpo, por su naturaleza militar y preparación policial, es capaz de desempeñar mediante la integración de miembros de la Guardia Civil o de unidades del Cuerpo en estructuras militares de las Fuerzas Armadas españolas, y, excepcionalmente, en las de una organización internacional³⁵.

³⁴ STC 194/1989, de 16 de noviembre, FJ 3º.

³⁵ Según el Real Decreto, las misiones de carácter militar que podrán encomendarse a la Guardia Civil son las siguientes:

- Participar en el planeamiento, la preparación y ejecución de operaciones militares desarrolladas por las Fuerzas Armadas españolas o multinacionales, mediante el desempeño de las funciones de policía militar, vigilancia y defensa militares, y aquellas otras actuaciones que se le atribuyan en el marco de las operaciones militares desarrolladas por Fuerzas Armadas españolas o multinacionales.

Tales misiones serán encomendadas a la Guardia Civil por el Ministro de Defensa, previa consulta con el Ministro del Interior; por su parte, la generación del contingente de la Guardia Civil necesario para el cumplimiento de las misiones de carácter militar que se le encomienden será acordada conjuntamente por los Ministerios de Defensa e Interior.

Como establece la LOFCS, en el cumplimiento de las misiones de carácter militar encomendadas, la Guardia Civil dependerá exclusivamente del Ministro de Defensa, dependencia que, en el caso de que dichas misiones tengan carácter operativo, se hará efectiva a través del Jefe de Estado Mayor de la Defensa rigiéndose por las normas reguladoras de la estructura operativa de las Fuerzas Armadas.

Las condiciones generales de ejecución de las misiones serán las siguientes:

- Los guardias civiles que desarrollen estas misiones no perderán la dependencia orgánica respecto de su Dirección General.
- Los guardias civiles tendrán la consideración de fuerza armada, sin perjuicio de mantener su condición de agentes de la autoridad; quedarán sometidos a lo dispuesto en las normas penales, disciplinarias y de derechos y deberes de las Fuerzas Armadas³⁶.

-
- Participar, de forma integrada, en actividades desarrolladas por unidades, centros y organismos militares dependientes del Ministro de Defensa, así como por los órganos judiciales militares y fiscales jurídico-militares, mediante el desempeño de las funciones de policía judicial en el ámbito de la jurisdicción militar, enlace, apoyo y coordinación; Inteligencia, contrainteligencia y seguridad; y enseñanza militar.
 - Participar en aquellas actividades de análoga naturaleza que determine el Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Defensa.

³⁶ Tal sujeción ya estaba prevista tanto en la Disposición Adicional Primera de la LODD y en las Disposiciones Adicionales Cuarta y Sexta de la LORDGC.

- El cumplimiento de las misiones se llevará a cabo con el armamento, material y equipo de dotación propios del Cuerpo de la Guardia Civil, salvo si no dispusiera de medios suficientes o razones operativas recomendaran otra solución, en cuyo caso será proporcionado por el Ministerio de Defensa o adquirido específicamente.

Como conclusión puede afirmarse que la aprobación del Real Decreto 1438/20101, de 5 de noviembre, supone una nueva reafirmación de la naturaleza militar del Cuerpo fundamentalmente por dos razones. Primero, porque transcurridos varios años una disposición normativa hace posible un componente importante de esa respuesta gradual y escalonada tan necesaria en el nuevo panorama estratégico. Esta norma avalar, en definitiva, el desarrollo de capacidades intermedias entre el artículo 8 y el 104 de la Constitución, entre defensa y seguridad, que, en este caso, se formaliza a través de la encomienda de circunstanciales misiones a "un tertium genus", cuyo carácter militar permanente se asienta en su estructura jerárquica, en su organización y en la disciplina militar. Estar preparado para recibir y después ejecutar las misiones de carácter militar que se le encomienden, misiones esenciales en el actual escenario global de amenazas a la seguridad y a la defensa, sólo es posible desde la asunción de una naturaleza militar basada en datos permanentes u ordinarios como la organización, la jerarquía y la disciplina.

En segundo lugar, y como se ha reiterado, la formulación de este abanico de misiones de carácter militar deja sin argumentos a aquellos sectores de la doctrina contrarios a la naturaleza militar del Cuerpo que esgrimía, entre otras razones, que la mejor prueba de lo improcedente que resulta dispensar carácter militar al Cuerpo era la dificultad de aprobar una disposición que normativizara las misiones de carácter militar de la Guardia Civil.

2.2. LA SEGURIDAD PÚBLICA.

Según la LOFCS la seguridad pública es una competencia exclusiva del Estado y su mantenimiento es ejercido por el Gobierno mediante las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. La contribución de éstas a la preservación de este bien jurídico se materializa en el cumplimiento de las misiones que les encomienda el artículo 104.1 de la Constitución.

El interés por delimitar el concepto de seguridad pública es doble. Primero, porque la función pública policial concentra la mayor parte de las misiones y servicios asumibles por la Guardia Civil, y ello va a determinar la sujeción a unos principios y a unos valores que se sumarán a los que por su naturaleza militar y la condición de sus miembros le corresponden. Y en segundo lugar, porque la garantía y protección de este bien jurídico es también lo suficientemente exigente como para justificar una limitación en el ejercicio de algunos derechos fundamentales³⁷.

2.2.1. Función pública policial. Principios y valores.

La naturaleza militar del Cuerpo inspira y fundamenta algunos aspectos esenciales de su régimen jurídico como su organización, estructura jerárquica y régimen disciplinario. Militar también es el estatuto personal de sus miembros por razones de fuero, disciplina, formación y mando, tal y como queda regulado en la LRPCGC.

Pero como se ha anticipado, la singularidad institucional de la Guardia Civil no reside exclusivamente en su naturaleza militar, sino que también debe ser considerada su no menos importante faceta funcional, la cual impregna al Cuerpo de los principios y valores que definen su actuación

³⁷ DOMINGUEZ BERRUETA DE JUAN, M., FERNÁNDEZ PABLO, M. y SÁNCHEZ FERNÁNDEZ DE GATTA, D. (1997). *Constitución, policía y Fuerzas Armadas*. Madrid: Editorial Marcial Pons. P. 394.

en el ámbito de la función pública policial y que están recogidos en la LOFCS. Los ya conocidos Principios Básicos de Actuación, que se recogen en el artículo 5 de esta norma, vinculan a los miembros del Cuerpo imponiéndoles un código de conducta basado, fundamentalmente, en el respeto a la Constitución y en el servicio a la comunidad.

Los principios y valores derivados de la función policial han de ser el criterio orientativo de la actuación responsable de los miembros del Cuerpo. Consciente de su importancia, el legislador ha querido que éstos sean integrados en el ámbito profesional de la Institución y así, repetidamente, impone que los principios básicos de actuación deben estar presentes, asimismo, en la formación y perfeccionamiento de sus miembros³⁸.

Los valores y principios que rigen la organización, la actuación y el estatuto personal del Cuerpo determinan sus señas de identidad colectiva. Esos principios, inspirados inseparablemente en la función pública policial y en la naturaleza militar, son los que permiten esa categoría institucional diferenciada que resulta de la interacción de los artículos 8 y 104 de la Constitución. La importancia de conocer estos valores y principios de doble naturaleza y la adecuada ponderación de su vigencia permitirán componer el modelo sociológico preponderante en la organización.

2.2.2. Seguridad Pública como límite de derechos fundamentales.

Es difícil encontrar una definición jurídica adecuada del concepto seguridad pública. "Servata distantia", la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa, establece en su artículo 3 el alcance del término orden público, que consiste en la "*protección del ejercicio de las*

³⁸ Artículo 6 de la LOFCS.

libertades públicas y derechos fundamentales, la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública".

El mismo concepto de orden público constituye, por otro lado, un principio invocado en el ámbito del derecho comunitario como excepción al ejercicio de algunos derechos. Así, en relación con la libertad de circulación de personas, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea aprecia que las exigencias de orden público y de seguridad pública pueden presentarse como excepciones al ejercicio del referido derecho, aunque siempre interpretando tales exigencias en sentido estricto³⁹. La jurisprudencia del Alto Tribunal europeo ha aclarado que el concepto de orden público requiere, en todo caso, aparte de la perturbación del orden social que constituye cualquier infracción de la ley, *"que exista una amenaza real, actual y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad"*⁴⁰, y que *"las medidas restrictivas de una libertad fundamental que se impongan aduciendo razones de orden público sólo pueden estar justificadas si son necesarias para la protección de los intereses que pretenden garantizar y sólo si dichos objetivos no pueden con medidas menos restrictivas"*⁴¹.

Más allá del alcance de la definición del término, lo que está claro es que entre libertad y seguridad existe una relación complementaria, de modo que la seguridad pública se convierte en instrumento garantizador de la libertad individual y colectiva. Tal es la trascendencia que adquiere el mantenimiento de la seguridad pública en la sociedad democrática,

³⁹ En este sentido se posicionan las sentencias de 28 de octubre de 1975 (Rutili, apartados 26 y 27); de 27 de octubre de 1977 (Bouchereau, apartados 33 y 34); de 14 de marzo de 2000 (Église de scientologie, apartado 17) y de 14 de octubre de 2004 (Omega, apartados 30 y 31).

⁴⁰ Sentencias de 28 de octubre de 1975 (Rutili, apartados 26 y 27) y de 27 de octubre de 1977 (Bouchereau, apartados 33 y 34)

⁴¹ En este sentido se posicionan las sentencias de 14 de octubre de 2004 (Omega, apartados 30 y 31); de 10 de julio de 2008 (Jipa, apartado 23) y de 22 de diciembre de 2010 (Sayn-Wittgenstein, apartados 86 y 90)

que el ordenamiento permite y tolera a la Administración un uso *"institucionalizado de la coacción jurídica"*⁴² e incluso de la violencia a través de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Para GARCÍA SAN PEDRO, ese uso institucionalizado de la coacción jurídica, que, en régimen de monopolio, ejercen las Administraciones Públicas a través de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuando éstos se encuentran en el cumplimiento de sus misiones constitucionales, puede presentar una indudable repercusión para el ejercicio de los derechos de los demás ciudadanos que obliga al necesario equilibrio entre los derechos profesionales y personales de sus componentes y determinar las obligadas limitaciones a las que ha de someterse el ejercicio de alguno de sus derechos⁴³. Recuerda GARCÍA SAN PEDRO citando al Tribunal Constitucional, que los referidos límites son, en algunos casos, generales y comunes al resto de los ciudadanos, pero que en otros casos responden a la función que desempeñan, límites *"que pueden imponerse, ya sea en virtud del grado de jerarquización o disciplina interna a que estén sometidos, que puede ser diferente en cada Cuerpo o categoría funcional, ya sea según actúen en calidad de ciudadanos o funcionarios, ya en razón de otros factores que hayan de apreciarse en cada caso"*⁴⁴.

El desarrollo eficaz de la función policial es un fundamento indiscutible de bienestar social y calidad de vida. La acción policial al servicio de estos elevados propósitos tiene que estar dotada de los instrumentos jurídicos oportunos que amparen sus intervenciones, toda vez que puede que, en ocasiones, al objeto de preservar el bien jurídico seguridad pública,

⁴² Del preámbulo de la LOFCS.

⁴³ GARCÍA SAN PEDRO, J., 1999, p.85.

⁴⁴ STC 371/1993, de 13 de diciembre, FJ 3º

tenga que penetrar de manera consciente en la esfera de libertad de los ciudadanos, lesionando legítimamente sus derechos.

En consecuencia, el ejercicio de la función pública policial exige que sus actores consagren su trabajo a ciertos límites y principios. Así, los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad se vinculan a la Administración por medio de una relación jurídica de mayor sometimiento que obedece a las elevadas misiones que desempeñan.

Se puede definir esta relación de sujeción especial como aquella relación jurídico-pública a que se ven sometidos ciertos sujetos pertenecientes a la Administración del Estado, y que, encontrándose bajo la inmediata dirección del poder público, les lleva a soportar, en aras de un legítimo fin administrativo, una mayor sujeción que el resto de los ciudadanos, una relación que, en relación a los miembros del Cuerpo será detalladamente analizada con ocasión del estudio de su estatuto.

Respecto a dicha categoría puede anticiparse, que el primero en emplearla con éxito fue LABAND, quien hizo uso del concepto con el fin de aclarar la situación jurídica de los funcionarios públicos en relación con sus superiores. Sin embargo, ya SCHMITTHENER en "Grundlinien des allgemeinen Staatsrechts", 1845, establece la distinción entre una relación en la que existe una pretensión jurídica y aquella que está determinada por la existencia de un deber de carácter estatal. El concepto fue posteriormente desarrollado por JELLINEK, THOMA, NAWIASKY y FLEINER, pero será OTTO MAYER a quien se debe que esta categoría se impusiera rápidamente y de manera general en el ámbito del Derecho Administrativo⁴⁵.

MAYER se referiría al concepto de las relaciones de especial sujeción en "Deutsches Verwaltungsrecht" (Derecho administrativo alemán)

⁴⁵ GALLEGO ANABITARTE, A., 1961, p.11.

definiéndolo como *“la dependencia jurídica, en su sentido más amplio, en la que se encuentra el súbdito frente al Estado. Cuando aquí se habla de relación especial de sujeción, se hace entonces referencia a esa acentuada dependencia que se establece, en favor de un determinado fin de la Administración Pública, para todos aquellos que entren en esa prevista estructura especial. Ejemplo de esto es el poder, por razón de servicio, sobre los funcionarios, el poder de vigilancia sobre los usuarios de determinadas instalaciones de Aduanas y del régimen fiscal, el poder institucional sobre todo aquello que entra en la empresa del poder público”*. Tal relación de sujeción, indica MAYER, significa siempre *“un estado de libertad restringida, en el cual el afectado se tiene que ajustar a lo que le exija el fin de la Administración Pública”*⁴⁶.

⁴⁶ GALLEGO ANABITARTE, A., 1961, p.12.

CAPÍTULO 2

ESTATUTO PERSONAL DE LOS GUARDIAS CIVILES

1. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS GUARDIAS CIVILES.

Los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, como el resto de ciudadanos, son titulares de los derechos fundamentales que se proclaman en la Constitución, estando sujetos, en cuanto a su ejercicio, a las limitaciones que en su caso les correspondan por su pertenencia a un cuerpo de seguridad de naturaleza militar y por su condición de militares.

De acuerdo a este planteamiento, los guardias civiles gozan y son titulares de los derechos y libertades que se recogen en la Constitución pudiendo ejercitarlos de la forma que se prevé en la propia Carta Magna o en las respectivas leyes orgánicas que desarrollan el contenido esencial de dichos derechos fundamentales. A los guardias civiles, por tanto, como a otros colectivos profesionales, les bastaría o les debería bastar con reconocer en el texto constitucional y en las respectivas leyes orgánicas derivadas de la aplicación de su artículo 81, cuáles son las peculiaridades y límites que, en su caso, presenta para ellos el ejercicio de los derechos fundamentales de los que son titulares.

Sin embargo, los miembros de la Guardia Civil “disfrutan” de un privilegio del que gozan pocos colectivos sociales o profesionales⁴⁷, y es que el legislador les ha dotado de un “corpus normativo” exclusivo que recopila y codifica la tabla de derechos fundamentales de que son titulares, estableciendo en el mismo las modalidades y limitaciones que rigen su ejercicio. Esa norma de referencia obligada para los guardias civiles, tanto en materia de derechos fundamentales, como en cuestión de deberes y obligaciones, es, como se sabe la LODD.

Como regulación responsable de proclamar, ya en sus primeros preceptos, la plena titularidad de derechos y de ponderar el ejercicio de los mismos de acuerdo a ciertos condicionantes, la LODD es, como se deduce en su mismo preámbulo, y en lo que se refiere a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, una norma directamente vinculada a su estatuto, concepto, esta vez referido a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, para el que la Constitución exige en su artículo 104.2 un desarrollo a través de ley orgánica.

Afortunadamente, este precepto de la Constitución, según el cual una ley orgánica determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatuto de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, no ha tenido que esperar treinta años para desarrollarse, sino que dicho mandato constitucional ya recibió su cumplimiento efectivo a través de la LOFCS. Para la Guardia Civil, esta importante ley orgánica, sostén principal del modelo policial español, fue, precisamente, el primer hito cronológico y conceptual sobre

⁴⁷ Salvo los miembros de las Fuerzas Armadas en cuanto que se llegue a desarrollar lo previsto en la Disposición Final Tercera de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, que establece que “*el Gobierno, en el plazo de tres meses, deberá remitir al Congreso de los Diputados un proyecto de ley reguladora de los derechos fundamentales de los militares profesionales (...)*”

Este mandato puede encontrarse en trámite de cumplimentarse, no en vano el Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IXª Legislatura, número 82-1, de 23 de julio de 2010, ya contiene, tras su remisión por el Gobierno, el proyecto de Ley Orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas.

el que empezó a erigirse su estatuto o, como se define en la propia LODD, *“el marco a partir del cual se ha ido configurando el cuerpo normativo aplicable a los miembros de este Cuerpo”*⁴⁸. Pero además, como reza el mismo preámbulo de la LRPCGC, el estatuto personal de los miembros del Cuerpo se considera una consecuencia derivada de la singularidad institucional de la Guardia Civil y una exigencia de su diferenciación orgánica e institucional respecto a las Fuerzas Armadas, que hace imprescindible la promulgación de un estatuto personal propio que se adapte a la tradición, naturaleza y funciones específicas del Cuerpo.

La LOFCS, en efecto, determinó exhaustivamente las funciones y la distribución de competencias de los distintos actores del modelo policial español, a la vez que proclamaría, como ya se ha anticipado, los principios básicos de actuación a los que debía sujetarse toda intervención policial. Sin embargo, en lo que se refiere a la ordenada determinación del estatuto personal de sus miembros y, significadamente, en materia de derechos y obligaciones, la LOFCS tuvo un alcance discreto y un desarrollo bastante dispar si se comparan, recíprocamente, las referencias a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, esto es, Cuerpo Nacional de Policía y Guardia Civil. Pero, ¿qué debe entenderse por estatuto? ¿Qué alcance y contenido ha de darse al concepto de estatuto previsto en el artículo 104.2 de la Constitución?

De las distintas acepciones que se contienen de este término en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la que más apropiada resulta dentro del contexto del artículo 104.2 de la Constitución es la que aporta dicho manual en unión al adjetivo “personal”, de forma que por “estatuto personal” puede entenderse el

⁴⁸ Preámbulo de la LODD.

"régimen jurídico que se determina en consideración a la nacionalidad o condición personal del sujeto".

El alcance y el contenido que puede tener el concepto de estatuto también puede deducirse del propio artículo 103.3⁴⁹ de la Constitución y de la norma legal a la que se alude en el mismo. Esta norma, que actualmente se encarna en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP), aglutina en torno al concepto de estatuto, regulaciones sobre derechos y deberes básicos, individuales y colectivos, un código de conducta, la clasificación de los empleados públicos en grupos atendiendo al título académico exigido al ingreso, las formas de acceso a la función pública, oportunidades de promoción, formación, concepto y aplicación de la evaluación del desempeño, retribuciones, situaciones administrativas, régimen disciplinario y régimen de incompatibilidades⁵⁰.

Para FUENTETAJA PASTOR, la LEBEP constituye la legislación básica del régimen estatutario de los funcionarios prevista en el artículo 149.1.18 de la Constitución, siendo sólo una parte de aquél que exige el artículo 103.3 de la Constitución; en tal sentido, y aunque al precisarse cierta legislación de desarrollo para completarlo va a permitir a las administraciones un amplio margen de actuación en lo que se refiere a la estructura objetiva de la Función Pública, tales facultades de disposición no serán tan

⁴⁹ Artículo 103.3: *"La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.*

⁵⁰ Antes de la LEBEP, para el Tribunal Constitucional, según STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 3º, las normas que conforman el Estatuto de los funcionarios públicos son las que, de alguna manera, *"interesarán directamente a las relaciones entre éstos y las Administraciones a las que sirven, configurando así el régimen jurídico en el que pueda nacer y desenvolverse la condición de funcionario y ordenando su posición propia en el seno de la Administración".*

amplias en lo que respecta a los derechos y obligaciones de los empleados públicos⁵¹.

En tal sentido, la propia comisión de expertos que elaboró las bases para la elaboración del proyecto del Estatuto consideraba, antes de la promulgación de la LEBEP, que conteniendo esta ley preceptos referidos *“por igual a funcionarios y contratados laborales, debe ser un Estatuto ‘de mínimos’, esto es, una norma breve, que afirme con claridad la vigencia de los principios constitucionales en todo el espectro del empleo que materialmente debe considerarse público, que adopte las garantías necesarias para su cumplimiento y que establezca líneas de modernización de las relaciones de empleo público en su conjunto, pero que deje un margen suficiente para la adaptación de ese núcleo común a las muy diferentes realidades a las que ha de aplicarse”*⁵².

Para NAVARRO MÉNDEZ dos son los objetivos principales buscados con la aprobación de la LEBEP: en primer lugar, la reforma y modernización de las Administraciones Públicas, con el fin de lograr una mejor prestación de los servicios públicos que se ofrecen a los ciudadanos a través de aquéllas; y, en segundo lugar, la mejora de las condiciones de trabajo de los empleados públicos. A partir de ahí, la norma establece una serie de medidas o previsiones que van dirigidas al logro de los citados objetivos básicos⁵³.

Por cuanto antecede, teniendo como referencia el concepto doctrinal y legal de estatuto, puede concluirse que el estatuto jurídico, estatuto profesional o, simplemente, el estatuto personal de los guardias civiles debe consistir en un compendio sistemático de todos los aspectos que

⁵¹ FUENTETAJA PASTOR, J., 2007, p. 457 y ss.

⁵² Cfr. Estatuto Básico del Empleado Público. Informe de la Comisión de Expertos. Abril 2005. Fuente: <http://www.map.es>

⁵³ NAVARRO MÉNDEZ, J., 2008, p. 206.

definen e identifican jurídicamente su profesión y entre los que sus derechos y sus obligaciones tienen una importante notoriedad. De esta forma, en referencia a los guardias civiles, la LODD sería tan sólo una parte, aunque eso sí muy importante, del estatuto personal al que se refiere el artículo 104.2 de la Constitución.

1.1. ESTATUTO PERSONAL DE LOS GUARDIAS CIVILES.

La norma sobre la que se ha ido edificando el estatuto personal de los guardias civiles, tal y como se concibe éste en la actualidad, es, como se ha anticipado, aquella que respondió al mandato del artículo 104.2 de la Constitución: la LOFCS.

En consecuencia, el examen de las particularidades que presenta el ejercicio de derechos fundamentales para los guardias civiles ha de comenzar desde el análisis preliminar de esta norma, un análisis que tendrá por objeto considerar cómo y en qué forma éstos, como parte esencial de su estatuto personal, han sido tratados y desarrollados en una ley que pasa por ser la piedra angular de todos los desarrollos normativos estatutarios que, acumuladamente y con posterioridad, se han aplicado a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil.

Los artículos sexto, séptimo y octavo de la LOFCS conforman el Capítulo III del Título I de dicha ley orgánica, capítulo que lleva por título "Disposiciones estatutarias comunes". Estas disposiciones afectan al estatuto personal de todos los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, ya sean del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Administraciones Locales, con lo que, por tanto, ni son, ni constituyen caracteres privativos del estatuto de los guardias civiles; por otro lado, tales preceptos contienen escasas referencias al ejercicio de derechos fundamentales.

Salvo la referencia a la prohibición del ejercicio del derecho de huelga o de acciones sustitutivas de la misma, las disposiciones estatutarias de la LOFCS versan sobre aspectos del régimen jurídico personal de los guardias civiles y también, obviamente, del estatuto personal respectivo de los restantes miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tales como:

- Condiciones para la promoción profesional, social y humana (artículo 6.1).
- Características de la enseñanza de formación y de perfeccionamiento (artículo 6.2).
- Obligación de prestar juramento o promesa de acatar la Constitución (artículo 6.3).
- Derecho a una remuneración justa (artículo 6.4).
- Régimen de horario de servicio adaptado a las características de la función policial (artículo 6.5).
- Provisión de puestos de servicio de acuerdo a los principios de mérito y capacidad (artículo 6.6).
- Incompatibilidad para el desempeño de otras actividades públicas o privadas (artículo 6.7).
- Régimen disciplinario inspirado en principios acordes a sus misiones constitucionales y a la estructura y organización jerarquizada y disciplinada (artículo 6.9).
- Carácter de agente de autoridad (artículo 7.1), de autoridad (artículo 7.2) y de Fuerza Armada (artículo 7.3).
- Fuero jurisdiccional (artículo 8.1).

- Prescripciones sobre cumplimiento de penas privativas de libertad (artículo 8.2).
- Iniciación de procedimientos penales y medidas cautelares (artículo 8.3).

Tras estas disposiciones estatutarias comunes, con el Capítulo III, del Título II, dedicado a la Guardia Civil, se completan las referencias expresas contenidas en la LOFCS a aspectos relacionados con el estatuto personal de los componentes de este Cuerpo.

En este caso, en materia de derechos y libertades, se alude a las particularidades que presenta para los guardias civiles el ejercicio del derecho de petición y, asimismo, a la prohibición de pertenencia a partidos políticos y sindicatos⁵⁴; el contenido restante, los artículos trece, catorce y quince de la ley orgánica, trata, esta vez sólo para la Guardia Civil, otros aspectos de su estatuto personal, como los siguientes:

- Estructuración jerárquica por empleos, de conformidad con su naturaleza militar (artículo 13.1).
- Competencias del Ministro de Interior: servicios relacionados con la seguridad ciudadana, retribuciones, destinos, acuartelamientos y material (artículo 14.1).
- Competencias conjuntas de los Ministros de Defensa y del Interior: selección, formación, perfeccionamiento, armamento y despliegue territorial (artículo 14.2).

⁵⁴ Artículo 15.2: "Los miembros de la Guardia Civil no podrán pertenecer a partidos políticos sindicatos ni hacer peticiones colectivas; individualmente podrán ejercer el derecho de petición en los términos establecidos en su legislación específica".

- Competencias de Ministro de Defensa: régimen de ascensos, situaciones administrativas y misiones de carácter militar (artículo 14.3).
- Exigencia de normativa específica en materia disciplinaria, por su condición de instituto armado de naturaleza militar (artículo 15.1).

Como años más tarde señalará la LODD, la regulación estatutaria en materia de derechos y libertades de los guardias civiles contenida en la LOFCS es ciertamente parca, lo cual no deja de llamar la atención cuando se advierte la extensión y exhaustividad con las que la misma ley regula el estatuto personal de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

No obstante, la aludida parquedad hay que corregirla y mensurarla debidamente de acuerdo con lo que se prevé en el artículo 13.2 de la LOFCS, según el cual *"el régimen estatutario de la Guardia Civil será el establecido en la presente ley, en las normas que la desarrollan y en el ordenamiento militar"*, es decir, que, como advierte dicho precepto, el estatuto personal de los guardias civiles presenta dos perspectivas diferenciadas, por una lado, la que se deriva y le corresponde, de manera compartida, por su concepción de Cuerpo de Seguridad de naturaleza militar y, por otro, la que obedece a su naturaleza militar y a la condición militar de sus miembros.

1.1.1. Régimen estatutario derivado de su condición de Cuerpo de Seguridad de naturaleza militar.

El régimen estatutario de los miembros de la Guardia Civil parte, inicialmente, de los preceptos de la LOFCS que se refieren a dicho Cuerpo en su condición de integrante de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, es decir, de aquéllos preceptos estatutarios compartidos con el Cuerpo Nacional de Policía en los que no se prejuzga

ni resulta relevante la naturaleza civil o militar de dichos Cuerpos y, que, por tanto, son de idéntica aplicación a los miembros de ambas organizaciones.

En segundo término, formarán parte del régimen estatutario de los guardias civiles aquellas disposiciones que le sean de exclusiva aplicación por su condición de Cuerpo de Seguridad del Estado de naturaleza militar, lo que comprenderá las normas que, anidadas a la LOFCS y de manera sucesiva, han ido completando, hasta llegar a la LODD, aspectos fundamentales del estatuto personal de los guardias civiles. Así, y por exigencias de la propia LOFCS, mediante estas normas se habría ido materializando la definición de un estatuto propio y diferenciado tanto del de los miembros de los Cuerpos de Seguridad de naturaleza no militar, como del de los miembros de las Fuerzas Armadas.

Es importante destacar que, en materia estatutaria, la naturaleza militar de la Guardia Civil opera en dos planos superpuestos pero claramente diferenciados. Inicialmente, la naturaleza militar constituye un factor de exclusividad y de diferenciación respecto a los estatutos del resto de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, un factor que motiva el desarrollo de normas propias y específicas, por ejemplo, en materia de derechos y deberes, de régimen de personal o en materia de régimen disciplinario. En segundo término, la naturaleza militar implica, como se verá, que el régimen estatutario de los guardias civiles también estará modelado por el ordenamiento militar, es decir, por aquellas normas que sean de aplicación conjunta y compartida a todas las instituciones militares.

La primera norma estatutaria exclusiva de la Guardia Civil dictada tras la LOFCS fue la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, de régimen disciplinario de la Guardia Civil, hoy derogada y sustituida por la LORDGC. Dichas normas, que obedecen a la previsión contenida en el artículo 15.1 de la LOFCS, según el cual, la Guardia Civil, a efectos disciplinarios *"se regirá por su normativa específica"*, puso de manifiesto el

desdoblamiento estatutario que empezaría a experimentar el personal del Cuerpo respecto al personal de las Fuerzas Armadas, en este caso desde el punto de vista del régimen disciplinario aplicable⁵⁵. A pesar de la previsión de la LOFCS, el nuevo desarrollo disciplinario “requirió” de un nada disimulado impulso del Tribunal Constitucional, tal y como se desprende de su exposición de motivos⁵⁶.

No menos importante desde el punto de vista estatutario sería la LRPCGC, norma legal con la que se vino a perfeccionar y a consolidar la finalidad que tímidamente persiguió su efímera antecesora, la Ley 28/1994, de 18 de octubre, que, derogada por la anterior, ya había dado un paso más, también en aspectos inequívocamente estatutarios, en el referido proceso de diferenciación estatutaria respecto al personal de las Fuerzas Armadas.

En su preámbulo, la LRPCGC pone de manifiesto que *“la Constitución diferencia claramente las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”* al encomendarles misiones diferentes, respectivamente, en los artículos 8 y 104 de la misma, provocando con ello una modificación del *“encuadramiento de la Guardia Civil, que tradicionalmente había sido parte integrante del Ejército de Tierra”*.

⁵⁵ Hasta entonces se aplicaba al personal del Cuerpo el mismo Régimen Disciplinario que a los miembros de las Fuerzas Armadas, es decir, la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

⁵⁶ Según dicho pasaje *“la aplicación a la Guardia Civil del régimen propio de las Fuerzas Armadas debe considerarse meramente provisional, como ha indicado el Tribunal Constitucional en Sentencia de 16 de noviembre de 1989. El Alto Tribunal ha declarado, en efecto, que esa situación, que es admisible con carácter transitorio, no puede sostenerse de modo permanente, pues la normativa aplicable a la Guardia Civil será la propia de las Fuerzas Armadas mientras no se prevea otra propia o singularidades específicas. En la misma resolución se indica que el establecimiento de una normativa disciplinaria específica para la Guardia Civil, debe considerarse un objetivo prioritario, que no puede quedar indefinidamente incumplido, sino que el legislador ha de ser fiel a su propósito, despejando las indefiniciones legislativas sobre la especificidad a efectos disciplinarios de la Guardia Civil”*.

Como dice el citado preámbulo, tal separación orgánica iniciada por la LOFCS y que prosiguió con la Ley Orgánica 11/1991, continuó, *"aunque parcialmente, en la Ley 28/1994, de 18 de octubre, por la que se completa el Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil"*, ley cuya finalidad no fue otra que adaptar el estatuto personal de los miembros de las Fuerzas Armadas contenido en la Ley 17/1989, de 19 de julio, reguladora del Régimen del Personal Militar Profesional, plenamente aplicable hasta entonces a los guardias civiles, para adecuarlo a las peculiaridades del Cuerpo.

Sin embargo, la referida separación estatutaria respecto al personal de las Fuerzas Armadas no llegaría a ser absoluta; de nuevo en el preámbulo de la LRPCGC se proclama que la Guardia Civil *"tiene naturaleza militar y un estatuto personal de igual carácter que es atribuido a sus miembros por razones de fuero, disciplina, formación y mando"*. Finalmente, en otro de sus pasajes, se reitera, asimismo, que su singularidad institucional hace imprescindible la promulgación de un *"estatuto personal propio adaptado a su tradición, naturaleza y funciones"*.

Para la parte del estatuto de los guardias civiles que se refiere al ejercicio de derechos y libertades, la LRPCGC, en su artículo 91, en la redacción dada al mismo por la LODD, establece que *"los Guardias Civiles tendrán los derechos y estarán sujetos a las obligaciones señaladas en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en la Ley Orgánica reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, en la Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, en la presente Ley, así como en el resto de normas que les sean de aplicación por su condición de Instituto Armado de naturaleza militar"*⁵⁷.

⁵⁷ Con este precepto se vuelve a reiterar veintiún años después que el régimen estatutario de los guardias civiles se conforma, tanto por normas propias y exclusivas en virtud de su

De acuerdo con estas referencias y alusiones, y con lo dicho hasta ahora, puede afirmarse que el estatuto personal de los guardias civiles, como miembros de un Cuerpo de Seguridad de naturaleza militar, está conformado por diversas normas de promulgación sucesiva, con origen y final⁵⁸, respectivamente, en la LOFCS y en la LODD, y cuyos componentes esenciales son los siguientes:

- Constitución Española, que contempla la existencia de Cuerpos sometidos a disciplina militar como la Guardia Civil.
- Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, norma principal que atiende a sus *funciones* (policiales) y a su *naturaleza* (cuerpo de seguridad).
- Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de Régimen Disciplinario, de la Guardia Civil, demandada por su *fuero* (excluyente de las Fuerzas Armadas) y *disciplina* (militar).
- Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, exigida por razones de *formación* (sistemas de acceso y enseñanza) y *mando* (organización y jerarquía).
- Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.
- Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, sobre misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil, según el cual, dadas la naturaleza militar del Cuerpo y su

condición de Cuerpo de Seguridad de naturaleza militar, como por las que les sean de aplicación por su condición de Instituto Armado de naturaleza militar.

⁵⁸ Se trata de un proceso que, evidentemente, se encuentra en constante evolución y cuya próxima entrega puede ser la modificación de la Ley de Régimen de Personal.

preparación policial, la Guardia Civil es capaz de desempeñar determinadas misiones mediante la integración de miembros de la Guardia Civil o de unidades del Cuerpo en estructuras militares nacionales o extranjeras, las cuales son especificadas en la norma y son calificadas como misiones de carácter militar.

1.1.2. Régimen estatutario derivado del ordenamiento militar.

Como se ha avanzado, la naturaleza militar del Cuerpo y la condición militar de sus miembros también implica que el régimen estatutario de los guardias civiles esté modelado por aquellas normas del ordenamiento militar que le sean de aplicación conjunta y compartida a los integrantes de todas las instituciones militares, es decir, a los miembros de las Fuerzas Armadas y a los miembros de la Guardia Civil.

Se encuentran entre las normas del ordenamiento militar aplicables a Guardia Civil las siguientes:

- Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, disposición que por encima de su denominación⁵⁹ conforma "el código de conducta de los militares".
- Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, por la que se aprueba el Código Penal Militar, cuya aplicación a los miembros del Cuerpo fue revisada con la entrada en vigor de la LORDGC a través de su controvertida Disposición Adicional Cuarta.
- Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar, aplicable a los guardias

⁵⁹ Dada su aplicación extendida a la Guardia Civil y por la condición militar de sus miembros, hubiera sido más apropiado haber rebautizado dicho "código de conducta" como Reales Ordenanzas Militares.

civiles tanto en materia penal, por aplicación del Código Penal Militar, como en materia de tutela jurisdiccional en vía disciplinaria, por aplicación del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

- Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, por la que se regula el procedimiento jurisdiccional derivado de la aplicación del Código Penal Militar.

2. OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LEY ORGÁNICA DE DERECHOS Y DEBERES.

De todas las normas estatutarias, la LODD se puede calificar, en una primera aproximación, como la parte del estatuto personal de los guardias civiles que se ocupa de regular el ejercicio de derechos y de determinar las obligaciones que, respectivamente, tienen reconocidos y deben observar los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil.

Antes de la promulgación de esta norma, el ejercicio de derechos por parte de los miembros del Cuerpo estaba basado, por una parte, en las condiciones y limitaciones impuestas por la LOFCS, y por otra, por las particularidades que vinieran derivadas del ordenamiento militar. Y es que, en materia de ejercicio de derechos, guardias civiles y miembros de las Fuerzas Armadas, como es sabido, compartían las mismas vicisitudes y condiciones, las cuales eran aplicadas a todos ellos en virtud de su compartida condición de militares y a través de las mismas disposiciones normativas.

En consecuencia, el ejercicio de derechos fundamentales por parte de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, antes de la LODD, se veía modulado, esencialmente, por una doble influencia:

- La determinada específicamente para la Guardia Civil por la LOFCS, por su condición de Cuerpo de Seguridad de los que se contemplan en el artículo 104 de la Constitución.
- La determinada conjuntamente para la Guardia Civil y las Fuerzas Armadas por el ordenamiento militar, dada la naturaleza militar del Cuerpo y la común condición militar de los miembros de ambas instituciones, y que estaba esencialmente fundada en la aplicación de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas⁶⁰.

¿Qué cambia con la “irrupción” de la LODD?

La LODD se autoproclama en su exposición de motivos como “*un auténtico Estatuto regulador, propio y completo*” con el que se supera “*el tratamiento excesivamente parco contemplado en Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo*”.

Según su artículo 1 en la norma se regulan “*los derechos que corresponden y los deberes que son exigibles a los miembros de la Guardia Civil en desarrollo del régimen de los derechos y libertades públicas establecidos por la Constitución, y de los principios del Estado social y democrático de Derecho, con las particularidades derivadas de su carácter de Instituto Armado de naturaleza militar*”.

Parece, por tanto, que dicha ley orgánica cumple un doble propósito, por una lado, superar la patente y ya repetida parquedad de la que adolece la LOFCS en materia de ejercicio de derechos y libertades, y dar cumplimiento, por otro lado, a la previsión inscrita en la exposición de

⁶⁰ En su versión aprobada por la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas y que siguen siendo de aplicación a los miembros del Cuerpo a pesar de su escaso contenido. Como se ha anticipado, el contenido de esta ley se vio afectado por la entrada en vigor de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar, que transformó la mayor parte de su articulado en preceptos de rango reglamentario, y por el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, que derogó la mayor parte de las anteriormente aludidas normas reglamentarias.

motivos de la LRPCGC, sobre la necesidad imprescindible de que la Guardia Civil cuente, o mejor dicho complete, también en materia de ejercicio de derechos y libertades, y dada su singularidad institucional, su propio estatuto personal.

La verdadera novedad que supone la promulgación de esta Ley no es el reconocimiento de derechos fundamentales de los guardias civiles, ni siquiera el establecimiento de nuevos límites o de límites distintos para el ejercicio de derechos, pues esto podría haberse llevado a cabo mediante la modificación de las correspondientes leyes orgánicas. La verdadera novedad, que no es menor, afecta a la estructuración del régimen estatutario de los guardias civiles, pues con esta ley orgánica las condiciones y límites al ejercicio de sus derechos se establecen por su condición de miembros del Cuerpo, cuando antes obedecían esencialmente a su mera condición de militares; dicho de otro modo, con la entrada en vigor de la LODD se sustituye la aplicación de una norma compartida perteneciente al ordenamiento militar por una norma específica y diferenciada de exclusiva aplicación a la Guardia Civil y que en su formulación se atiene a su condición de Cuerpo de Seguridad de naturaleza militar.

Sin embargo, aunque la ley supone un nuevo hito de separación estatutaria entre Guardia Civil y Fuerzas Armadas, los miembros del Cuerpo, ni pierden su condición de militares, ni dejan de ser componentes de un instituto armado sometido a disciplina militar⁶¹, rasgos inherentes que también condicionarán de manera importante el ejercicio de derechos, aunque a partir de ahora como condición estatutaria intrínsecamente propia e inherente a su pertenencia al Cuerpo de la Guardia Civil.

⁶¹ Expresión utilizada por la Constitución en los artículos 28.1, referido a la libertad de sindicación, y 29.2, referido al ejercicio del derecho de petición.

2.1. OBJETIVOS DE LA LODD.

En el Preámbulo de la LODD ya se constata, efectivamente, que entre los objetivos de la norma se encuentra, en primer lugar, el de dotar a *la Guardia Civil de un “auténtico Estatuto regulador, propio y completo”*, en el que se enmarquen los derechos y deberes de sus integrantes superando la ya referida parquedad de la LOFCS. Sin embargo, y para ser exactos, a pesar de la amplitud con que está formulado este primer objetivo, la ley por sí sola no dota a la Guardia Civil de un estatuto completo, puesto que sólo se refiere a derechos y obligaciones. En todo caso, sí que puede decirse que esta ley, al desarrollar el ejercicio de derechos y libertades desde una perspectiva propia, viene a completar el desarrollo estatutario iniciado con la LOFCS, pero abordando sólo una de sus partes esenciales, dado que otras, también importantes, hay que entender que siguen contenidas en leyes como la LRPCGC, la LORDGC o las del ordenamiento militar en lo que fuere de aplicación.

En segundo lugar, la nueva ley orgánica aspira a que esa regulación estatutaria en materia de derechos y libertades, además de propia y completa, por un lado, se actualice y se adapte al tiempo presente de forma que *“responda a la realidad social del Cuerpo y a lo que la sociedad exige de sus miembros”* y, por otro, consiga *“acompañar los valores y pautas propios de un Instituto Armado de naturaleza militar con el desenvolvimiento diario de unas funciones básicamente policiales ligadas a la problemática de una sociedad dinámica, innovadora y celosa de sus derechos democráticos como es la España del siglo XXI”*.

También, por último, la ley afronta un tercer objetivo más específico, al incorporar al Estatuto personal de los miembros del Cuerpo, *“por primera vez, el derecho de asociación profesional”*, el cual encuentra *“un complemento destacado en el Consejo de Guardia Civil, que se crea como órgano de participación de los Guardias Civiles, mediante*

representantes de sus miembros, sean o no afiliados a una asociación profesional".

De los objetivos formulados en la exposición de motivos de la LODD, será éste, el que pretende desarrollar exhaustivamente el ejercicio del derecho fundamental de asociación, el que a la postre se habría de convertir, tal y como se verá, en el verdadero objeto y finalidad de la ley.

2.2. TITULARIDAD Y EJERCICIO DE DERECHOS.

La LODD establece en su artículo 2 que los Guardias Civiles⁶² son titulares de los derechos fundamentales y las libertades públicas reconocidos en la Constitución, sin otros límites en su ejercicio que los establecidos en ésta, en las disposiciones que la desarrollan y en la propia LODD.

Aunque los derechos fundamentales tienen vocación de universalidad, debe distinguirse, como lo hace el referido artículo 2, entre titularidad y ejercicio. En cuanto a la titularidad de derechos fundamentales, la condición de guardia civil no implica ninguna especificidad⁶³, siendo, en consecuencia y sin ninguna limitación, sujetos de titularidad de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución bajo las mismas condiciones que el resto de ciudadanos.

Mas, sin embargo, la titularidad es una cosa y el ejercicio de los derechos otra. Y así, el mismo artículo 2 ya anticipa que el ejercicio de derechos y

⁶² Debería haberse recibido a los miembros del Cuerpo como los "guardias civiles" y no como los "Guardias Civiles", pues ésta última mención, con mayúsculas, estrictamente hablando se estaría refiriendo a los efectivos del Cuerpo que ostentan el empleo de Guardia Civil, (primer empleo de la Escala de Cabos y Guardias (artículo 15 de la LRPCGC) quedando excluidos, con la expresión referida, todos los que ostentan un empleo distinto (Cabo, Teniente o Comandante, por ejemplo)

⁶³ Condicionan la titularidad, según el derecho del que se trate, aspectos como la nacionalidad, la ciudadanía, etc. Así, por ejemplo el artículo 19 empieza proclamando "Los españoles...". o el artículo 23 "Los ciudadanos..."., y otros como el 24 "Todas las personas ...".

libertades queda modulado por los condicionantes o limitaciones impuestos por las leyes, condiciones que, en el caso de los guardias civiles, vienen *"justificadas por las responsabilidades que se les asignan y que, en todo caso, están definidas y proporcionadas a la naturaleza y a la trascendencia que el mantenimiento de la seguridad pública exige de los responsables de su garantía"*⁶⁴.

En relación con el ejercicio de derechos fundamentales, no es ésta una situación que, como se verá, es exclusiva de los guardias civiles; así lo proclama el mismo preámbulo de la LODD, al decir, en una referencia genérica a los derechos fundamentales, que *"para diferentes grupos o sectores de los servidores públicos se puedan establecer limitaciones o condiciones en su ejercicio"*.

En primer término es la propia Constitución la que estima procedente que algunos ciudadanos vean constreñido el ejercicio de algunos derechos fundamentales en beneficio de otros intereses considerados más dignos de protección. Así, por ejemplo, los Jueces, Magistrados y Fiscales mientras se encuentren en activo tienen prohibida la pertenencia a partidos políticos y sindicatos⁶⁵, estando, por tanto, limitado para ellos el ejercicio de la libre sindicación. También es ejemplo de expresa limitación constitucional de ejercicio de derechos fundamentales la prohibición de ejercicio colectivo del derecho de petición que recae sobre los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar⁶⁶.

⁶⁴ Preámbulo de la LODD.

⁶⁵ Artículo 127 de la Constitución.

⁶⁶ En el artículo 29. 2 de la Constitución. Esta prohibición, en lo que se refiere a los miembros de la Guardia Civil se vuelve a recordar en el artículo 13 de la LODD, aunque ya figuraba en el artículo 15.2 de la LOFCS. Igualmente, con idéntico tenor que en la Constitución se dicha restricción se recoge en el artículo 1.2 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición (LODP).

También es constatable, en segunda instancia, cómo otras veces los sacrificios que han de asumir los titulares de derechos fundamentales son materializados por el legislador cuando, en cumplimiento del artículo 81 del texto constitucional, desarrolla el contenido esencial de los preceptos referidos a derechos fundamentales e introduce en las respectivas leyes orgánicas algunas limitaciones en su ejercicio.

Este es el caso, por ejemplo, del artículo 28.1 y de su correlativo desarrollo a través de la Ley Orgánica correspondiente. Tras formularse el derecho con la máxima amplitud⁶⁷, el citado precepto de la Carta Magna introduce un ofrecimiento al legislador para que, en relación al ejercicio de este derecho fundamental por parte de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de Cuerpos sometidos a disciplina militar, lo exceptúe, lo limite o que, incluso, se abstenga de introducir excepción o limitación alguna⁶⁸.

En este contexto, la LOLS podría haber permitido sin restricciones la sindicación de los anteriormente citados, podría haber limitado su ejercicio y podía, como es el caso, exceptuar complementariamente a dichos ciudadanos del ejercicio de este derecho fundamental⁶⁹. Bien es cierto que antes del desarrollo de esta reserva de ley, y desde un tiempo coetáneo a la Constitución⁷⁰, ya existía esa prohibición en los artículos 181 y 182 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, restricción que

⁶⁷ Artículo 28.1 de la Constitución: *"Todos tienen derecho a sindicarse libremente (...)".*

⁶⁸ Artículo 28.1 de la Constitución: *" (...) La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos (...)".*

⁶⁹ Según el artículo 1.3 de la LOLS *"quedan exceptuados del ejercicio de este derecho los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar".*

⁷⁰ Las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas fueron aprobadas por Ley 85/1978 de 28 de diciembre de 1978.

para los guardias civiles sería igualmente reiterada por la LOFCS en su artículo 15, y más recientemente por la propia LODD en su artículo 11⁷¹.

Según LAHERA FORTEZA, el sentido de la decisión del legislador ante las posibilidades que el constituyente le presenta en el artículo 28.1 de la Constitución tiene su fundamento en que el legislador considera incompatibles la disciplina militar, a la que se sujetan los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, y la libertad sindical, con la finalidad última de asegurar el orden público y la seguridad internacional⁷². Para BARCELONA LLOP, en cambio, la prohibición que comparten Fuerzas Armadas y Guardia Civil es la preservación del principio de neutralidad la que justifica que sus miembros deban abstenerse de participar en actividades políticas y sindicales⁷³.

De estos grupos de personas, como los miembros de la Guardia Civil, normalmente de composición homogénea y caracterizados por compartir rasgos comunes de tal entidad que les hace "merecedores" de las referidas restricciones, se ha ocupado reiteradamente la jurisprudencia constitucional. En su STC 132/2001, de 8 de junio, constata que es posible reconocer situaciones y relaciones jurídico-administrativas donde la propia Constitución o las leyes imponen límites en el disfrute de los derechos constitucionales, que califica como "*relaciones de especial sujeción*", "*de poder especial*", "*de supremacía especial*" o simplemente "*especiales*", un concepto que implica "*la descripción de ciertas situaciones y relaciones administrativas donde la Constitución, o la ley de acuerdo con la Constitución, han modulado los derechos constitucionales de los ciudadanos*".

⁷¹ Según el artículo 11 de la LODD "*los guardias civiles no podrán ejercer el derecho de sindicación*".

⁷² LAHERA FORTEZA, J. 2006, p. 284.

⁷³ BARCELONA LLOP, J. 1996, p. 95.

3. LA RELACIÓN DE ESPECIAL SUJECCIÓN DE LOS GUARDIAS CIVILES.

Como se ha anticipado la categoría de las relaciones de especial sujeción surgió en Alemania, fue desarrollada por MAYER y se introdujo en nuestro derecho de la mano de GALLEGO ANABITARTE. Mediante esta categoría, siguiendo a HERBÓN COSTAS⁷⁴, se trataba de explicar todos aquellos supuestos en los que se producía un debilitamiento de las garantías legales en las relaciones mantenidas por determinados grupos de administrados con la Administración. Aunque inicialmente produjera dudas por la carencia de un sustento constitucional expreso y claro, pronto empaparía la doctrina del Tribunal Supremo y la del propio Tribunal Constitucional, que ya en la STC 21/1981, de 15 de junio, analizó la citada teoría respecto a ciertas exigencias constitucionales, siendo los militares el primer colectivo funcional que se consideró incluido en una relación de sujeción especial. Más adelante el Tribunal Constitucional incluiría a los funcionarios públicos civiles, a los policías y a los reclusos.

Por lo que se refiere al ejercicio de derechos fundamentales por quienes están sujetos a estas relaciones especiales, el Tribunal Constitucional ha admitido su restricción por límites que no están previstos para el resto de ciudadanos⁷⁵, y que estarían impuestos para garantizar el cumplimiento de los fines que dicha relación de sujeción tuviere asignados, fines que actuarían como bien constitucionalmente relevante justificativo de la limitación de derechos sufrida⁷⁶. En particular, el Tribunal Constitucional

⁷⁴ HERBÓN COSTAS, J., 2010, p. 45.

⁷⁵ Esto es particularmente claro respecto a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil en el ejercicio de su libertad de expresión, puesto que la observancia de la disciplina les impone límites más estrictos que los que operan para el ejercicio de este derecho respecto al resto de ciudadanos, ciudadanos que también deben observar ciertos límites al ejercer esa libertad, puesto que por definición, ningún derecho es absoluto.

⁷⁶ HERBÓN COSTAS, J., 2010, p. 53.

las califica como *“esas peculiares relaciones y asimilables en las que entran en juego amplias facultades autoorganizativas que confieren cierta prepotencia a la Administración para regularlas”*⁷⁷.

Para BRAGE CAMAZANO, y citando los mismos ejemplos valorados por Alto Tribunal, con el concepto de relaciones de especial sujeción, se alude a aquellos supuestos en los que la relación de sometimiento o sujeción del ciudadano respecto de la Administración tiene una especial intensidad; el interés fundamental de tal categoría estribaría en que a su través se podría justificar una rebaja en las garantías jurídicas para ese ciudadano⁷⁸.

Subraya este mismo autor que lo que es “especial” no es tanto la relación en sí, cuanto la intensidad de la sujeción, que no es la común de los restantes ciudadanos. Así, aunque se suela hablar de forma indistinta de “relaciones especiales de sujeción” y de “relaciones de sujeción especiales”, resulta más apropiada la primera de ellas, ya que con ésta acepción, más que con la segunda, se pone mejor de manifiesto tanto la singular intensidad con la que esos ciudadanos perciben las restricciones que padecen en el ejercicio de derechos, como, desde el punto de vista inverso, la relación de poder de la Administración sobre dichos administrados⁷⁹.

LÓPEZ BENÍTEZ, por su parte, define las relaciones de especial sujeción como *“aquellas relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resultas de la cual, queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad*

⁷⁷ STC 61/1990, de 29 de marzo, FJ 6º.

⁷⁸ BRAGE CAMAZANO, J., 2004, p. 45.

⁷⁹ El mismo GALLEGO ANABITARTE también se refería al concepto utilizando la expresión “relaciones de supremacía especial”.

y de los derechos fundamentales, así como de sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación"⁸⁰.

Las relaciones de especial sujeción ocultan, según LOPEZ BENÍTEZ, una causa universal limitativa de derechos y libertades identificada por la necesidad de la *"buena marcha de las cosas administrativas"*⁸¹. En la misma línea se posiciona GARCÍA MACHO, quien sostiene que la Administración, para cumplir sus objetivos, es decir, para ser eficaz, *"precisa de una cierta libertad de actuación"* para poder acometer los concretos intereses que ha de tutelar, y para lo cual *"requiere modular su organización misma para adaptarse a los fines a los que sirve y al servicio encomendado"*⁸².

Según COTINO HUESO, en virtud de la necesidad que requiere la Administración de adaptar su organización y su funcionamiento a favor de su eficacia, así como de su imprescindible poder de dirección y disposición, no resulta en modo alguno extraño que se produzca un menoscabo de los derechos fundamentales de aquéllos individuos relacionados particularmente con la misma. En consecuencia *"no puede eludirse la realidad que supone que la eficacia de la Administración requiere de la limitación de los derechos y libertades de los directamente vinculados a ella"*⁸³.

Siguiendo con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional⁸⁴, éste también señala que *"existen miembros de determinados colectivos que, en virtud de la función que desempeñan al servicio de un objetivo constitucionalmente relevante, quedan sometidos a limitaciones*

⁸⁰ LÓPEZ BENÍTEZ, M., 1994, pp. 161 y 162.

⁸¹ LÓPEZ BENÍTEZ, M., 1994, p. 158.

⁸² GARCÍA MACHO, R., 1992, p. 86.

⁸³ COTINO HUESO, L., 1999, p. 292.

⁸⁴ STC 102/2001, de 23 de abril, FJº 3.

específicas y, jurídicamente más estrictas" en sus derechos fundamentales no aplicándoseles únicamente los límites comunes a todos los ciudadanos.

Para HERBON COSTAS, la tendencia actual respecto a la categoría de las relaciones de especial sujeción, y sin dejar de reconocer el papel que la teoría ha desempeñado durante la consolidación del régimen constitucional, lleva a alejar la restricción en el ejercicio de derechos hasta ahora basada en la mera condición personal o en la pertenencia a un grupo⁸⁵, para pasar a estar fundamentada, desde el respeto al principio de legalidad, *"en la existencia de bienes constitucionalmente relevantes que justifiquen las limitaciones impuestas, siempre además, bajo el soporte del canon de proporcionalidad utilizado por el Tribunal Constitucional para validar la constitucionalidad de las restricciones de derechos fundamentales"*⁸⁶.

COTINO HUESO comparte esta tesis y sostiene que el punto de inflexión se habría producido con la STC 61/1990, de 29 de marzo⁸⁷. La relativa desaparición de la categoría de las relaciones de especial sujeción lleva a suponer *"que se ha dado una huida a otras categorías o técnicas jurídicas que permitan limitar derechos fundamentales con mayor sencillez"*. Según COTINO HUESO, la alusión a las relaciones de especial

⁸⁵ Sin embargo, y como sostiene HERBON COSTAS la categoría ha sido invocada por la Sala Quinta del Tribunal Supremo en su STS de 17 de julio de 2006, FJ 5º

⁸⁶ HERBÓN COSTAS, J., 2010, p. 58.

⁸⁷ En esta sentencia el Alto Tribunal consideró que la revocación de una licencia de detective privado sin otra cobertura que una Orden Ministerial constituía, a pesar de la relación de sujeción especial en que se produjo, una vulneración del principio de legalidad del artículo 25 de la Constitución. Se afirmaba además que la existencia de una relación de sujeción especial no podía suponer la relativización y "supresión" de los principios constitucionales, sino que su existencia bien podría suponer una "adaptación" del ejercicio de los derechos del administrado, pero "nunca su supresión". En todo caso, se señalaba, la afección a los derechos debería ser proporcional y adecuada a la necesidad limitativa.

sujeción ha dejado de ser aquel útil instrumento que justificaba con relativa facilidad las limitaciones a los derechos y libertades.

3.1. RASGOS CARACTERÍSTICOS.

Como se ha visto, los rasgos que caracterizan y justifican la categoría de las relaciones de especial sujeción son las siguientes:

- Vinculación de los “sujetos” con la Administración.
- Necesidad genérica de conseguir el funcionamiento eficaz de la Administración.
- Desempeño de una función al servicio de un objetivo constitucionalmente relevante
- Restricciones en el ejercicio de derechos fundamentales.

El grado de intensidad que cada uno de estos rasgos adquiere en la relación de especial sujeción que soportan los guardias civiles es muy diferente al que se presenta en otras relaciones de este tipo. Es evidente, en primer lugar, que los guardias civiles están vinculados estatutariamente a la Administración, primero porque pertenecen a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, las cuales según el artículo 2 de la LOFCS dependen del Gobierno de la nación, y después porque según el artículo 2 de la LRPCGC, *“son guardias civiles los españoles vinculados al Cuerpo de la Guardia Civil con una relación de servicios profesionales de carácter permanente”*.

En segundo lugar, los guardias civiles en el desarrollo de sus misiones y cometidos, como integrantes de la Administración General del Estado y compartiendo el mismo compromiso que el resto de funcionarios, están sujetos en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento

pleno a la ley y al derecho, unos principios que se establecen en el artículo 103.1 de la Constitución, al objeto de favorecer que la Administración Pública desarrolle con objetividad sus actividades al servicio de los intereses generales.

En tercer lugar, como integrantes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado son un instrumento esencial en la seguridad pública, la cual, según el artículo 149.1.29 de la Constitución es responsabilidad exclusiva del Estado, correspondiendo su mantenimiento al Gobierno a través de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado⁸⁸. Su papel en pos de este objetivo constitucionalmente protegido se traduce en las funciones constitucionales que se asignan al Cuerpo en el artículo 104.1 de la Constitución y que son la protección del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos y la garantía de la seguridad ciudadana.

A todo ello ha de añadirse, la disciplina militar, como valor y principio constitucionalmente previsto al que pueden estar sometidos algunos institutos armados, que, puede anticiparse, ejerce una notable influencia, sobre todo en el ejercicio de derechos que, como el de asociación, pueden presentar matices de ejercicio colectivo.

Los miembros de la Guardia Civil, en consecuencia, están sometidos a una relación de especial sujeción forjada por una triple influencia: primero, la de su mera condición de funcionarios, la cual ya les impone limitaciones al ejercicio de derechos fundamentales en aras a un funcionamiento eficaz del servicio y a la observancia de los principios vertebradores "ex Constitutione" de la administración pública; segundo, la derivada de su condición de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuyos cometidos en materia de seguridad pública, y más concretamente, los desarrollados para proteger el libre ejercicio de los

⁸⁸ Artículo 1.4 de la LOFCS.

derechos y libertades y garantizando la seguridad ciudadana, también son fundamento de ciertas limitaciones en el ejercicio de derechos; y, finalmente, la vinculada a su pertenencia a un instituto armado sometido a disciplina militar, un ingrediente fundamental en la construcción de las relaciones de especial sujeción de sus componentes, como así lo pone de manifiesto el propio Tribunal Constitucional cuando afirma que *“la específica naturaleza de la profesión militar exige en su organización un indispensable sistema jerárquico, manifestado en una especial situación de sujeción enmarcada en la disciplina”*⁸⁹.

Finalmente, en relación con las limitaciones y condicionantes que presenta para los guardias civiles el ejercicio de derechos fundamentales, puede ser práctico seguir las respectivas parcelaciones que LÓPEZ BENÍTEZ ha realizado, respectivamente, para las relaciones de especial sujeción de funcionarios, policías y militares, en el entendimiento que los guardias civiles comparten rasgos estatutarios con todos ellos⁹⁰.

Como los funcionarios, los guardias civiles comparten restricciones como la sujeción al régimen de incompatibilidades⁹¹, la observancia del deber de neutralidad⁹² en sus actuaciones o el mantenimiento del secreto y el sigilo en los asuntos que conozcan por razón de su cargo⁹³.

Como otros miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, los guardias civiles tienen prohibido el ejercicio del derecho a la huelga⁹⁴

⁸⁹ Auto 376/1983, de 30 de julio.

⁹⁰ LÓPEZ BENÍTEZ, M., 1994, p. 433.

⁹¹ Artículo 22 de la LODD para los guardias civiles y artículo 95.2 n) de la LEBEP para los funcionarios

⁹² Artículo 18 de la LODD para los guardias civiles y artículo 52 de la LEBEP para los funcionarios.

⁹³ Artículo 19 de la LODD para los guardias civiles y artículo 53.12 de la LEBEP para los funcionarios.

⁹⁴ Artículo 12 de la LODD para los guardias civiles y artículo 6.8 para los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, incluidos los guardias civiles.

y están obligados a ejercer sus funciones con total dedicación, debiendo intervenir siempre, aun cuando no se hallaren de servicio⁹⁵.

Y para terminar, los guardias civiles, como los miembros de las Fuerzas Armadas, por la observancia y prevalencia del principio de disciplina militar a la que todos ellos están sometidos, tienen prohibido el derecho de sindicación⁹⁶ o el ejercicio del derecho de petición en forma colectiva⁹⁷.

3.2. LA DISCIPLINA MILITAR.

La disciplina militar es un valor que aparece constitucionalmente recogido y consagrado en dos preceptos de la Carta Magna, el primero con ocasión de la formulación de la libertad de sindicación y el segundo al proclamar el derecho de petición. Ciertamente es que, en ninguno de los dos preceptos en que se cita la disciplina militar aparece mencionada la Guardia Civil, si bien como se verá, y por la configuración y naturaleza que tanto legal como históricamente caracterizan al Cuerpo, hay que entender que se encuentra incluido en la mención que en ambos artículos se refiere a los cuerpos o institutos armados sometidos a disciplina militar.

Si bien es cierto que, desde que lo hiciera la LOFCS, han sido diversas las normas que rango de ley⁹⁸ que han reiterado la naturaleza o el carácter militar del Cuerpo de la Guardia Civil y la condición militar de sus

⁹⁵ Artículo 28.1 de la LODD para los guardias civiles y artículo 5 para el resto de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, incluidos los guardias civiles.

⁹⁶ Artículo 11 de la LODD para los guardias civiles y artículo 181 de la Ley 85/1978, de 29 de diciembre de Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas para los miembros de éstas.

⁹⁷ Artículo 13 de la LODD para los guardias civiles y artículo 1.2 de la LODP, para los miembros de las Fuerzas Armadas e, igualmente, para los guardias civiles.

⁹⁸ Además de la LOFCS, luego siguieron las dos leyes orgánicas sobre régimen disciplinario, la LRPCGC, la LOLS, la Ley Orgánica 5/2005, de 12 de diciembre, de la Defensa Nacional, la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar y la propia LODD.

miembros, lo que "stricto sensu" constituye un valor constitucional, en cuanto que está recogido en la misma, cuya indemnidad y garantía justifican un sacrificio en el ejercicio de algunos derechos fundamentales, es precisamente esa disciplina militar a la que están sujetos los guardias civiles.

Existe una aparente distancia o contradicción entre la constitucionalización del concepto de "cuerpos sometidos a disciplina militar", en el que la disciplina militar aparecería como un principio al que esas organizaciones deben sujetar su funcionamiento, y lo que sería su correspondiente reflejo en la legislación orgánica, donde la Guardia Civil siempre aparece definida como "instituto armado de naturaleza militar"⁹⁹, sin alusión, como se ve, a la disciplina a la que ha de estar sometida. "Stricto sensu", y en cuanto que la Constitución se refiere a la disciplina militar como un principio propio de tales cuerpos y puesto que no prejuzga ni la naturaleza de la organización ni la condición de los miembros integrados de la misma, sería posible imaginar una estructura organizativa no militar, integrada por funcionarios civiles pero sometida, en cambio, a disciplina militar.

DOMINGUEZ BERRUETA, en esta línea crítica, sostiene que la caracterización constitucional de la Guardia Civil como cuerpo sometido a disciplina militar, y estando adscrita a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, quedaría reducida a la exigencia de la aplicación de un régimen disciplinario militar específico dirigido no tanto a proteger intereses y bienes jurídicos militares, sino a la posible limitación o excepción de las libertades sindicales¹⁰⁰.

⁹⁹ Sólo la LOLS se aparta de esta denominación y emplea en su articulado la expresión "instituto amado de carácter militar."

¹⁰⁰ DOMINGUEZ BERRUETA DE JUAN, M.; SANCHEZ FERNÁNDEZ DE GATTA, D. y FERNÁNDEZ PABLO, M., 1990, p. 280.

BARCELONA LLOP fue consciente de esta posibilidad que, sin embargo, calificaría de paradójica, al considerar que si la disciplina militar existe, en cuanto que se trata de un valor constitucionalmente avalado, es porque hay una previa naturaleza militar, puesto que, en otro caso, una u otra deben faltar. Conforme a este argumento desvelador de la paradoja, sigue BARCELONA LLOP, no tiene ningún sentido postular la disciplina militar en un Cuerpo que no sea a su vez de naturaleza militar¹⁰¹.

En el mismo sentido se posiciona HERBÓN COSTAS, quien acertadamente señala cómo en las relaciones con la administración no existen zonas grises: o se es militar o se es civil; pone como ejemplo a los militares de reemplazo, que siendo civiles en el momento de su incorporación a filas se convertían después en militares a todos los efectos, con pleno sometimiento al fuero castrense. Por otro lado, critica la alambicada construcción que permite y ampara la dicotomía entre la "naturaleza militar" y la "sumisión a disciplina militar", concluyendo que *"una y otra cosa son lo mismo, pues solamente están sujetos a disciplina militar los ciudadanos que sirvan al Estado en alguno de las Fuerzas o Cuerpos de naturaleza castrense, adquiriendo con ello la condición de militar"*¹⁰².

"Disciplina militar" es, asimismo, algo más o algo diferente a "disciplina", Así se desprende del hecho de que la disciplina militar, y no la disciplina, se muestra como un principio constitucionalmente previsto cuya incolumidad e indemnidad exigen, para quienes están sujetos a ella, unas mayores restricciones en el ejercicio de algunos derechos, unas limitaciones avaladas, igualmente, por una extensa jurisprudencia. Además, y en este sentido, la disciplina militar no sólo es un principio constitucional limitador de la libertad sindical y del derecho de petición; como se tendrá ocasión de analizar con detalle, la prevalencia de la

¹⁰¹ BARCELONA LLOP, J., 1997, p. 65.

¹⁰² HERBÓN COSTAS, J., 2010, p. 220.

disciplina y la salvaguarda de su menoscabo también justifican la modulación del ejercicio del derecho de reunión¹⁰³ o de la libertad de expresión¹⁰⁴ de los guardias civiles.

Prueba de esa mayor contundencia es que integrantes de instituciones en la que rige el principio de disciplina, como es el Cuerpo Nacional de Policía¹⁰⁵, pueden ejercer derechos fundamentales como la libre sindicación o el derecho de petición en su faceta colectiva, vedados en los ámbitos sujetos a disciplina militar.

La evidencia de que la disciplina que rige en el seno de la Guardia Civil es, precisamente, “disciplina militar” se pone de manifiesto, por ejemplo, en el artículo 78 de la LORDGC, que prescribe que contra las resoluciones sancionadoras que ganen firmeza en vía administrativa, *“podrá interponerse recurso contencioso-disciplinario militar ordinario, en la forma y plazos previstos en la legislación procesal militar”*; o en su Disposición Adicional primera, que declara la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar como norma de aplicación supletoria al Régimen Disciplinario¹⁰⁶.

A mayor abundamiento, este tipo de recurso citado, contemplado en el artículo 448 y siguientes de la Ley Procesal Militar, corresponde ser conocido, como prevén dichos preceptos, en el ámbito de la Jurisdicción Militar, la cual articula su organización, funcionamiento y competencias

¹⁰³ Según el artículo 8 de la LODD, los guardias civiles tiene prohibido organizar manifestaciones o reuniones de carácter sindical o político; igualmente tienen negada la posibilidad de asistir a cualquier tipo de manifestación de uniforme, portando armas o quebrantando la neutralidad propia de su condición. Detrás de todas estas limitaciones está la salvaguarda de la disciplina.

¹⁰⁴ Según el artículo 7 de la LODD, la libertad de expresión de los guardias civiles tiene, entre otros límites, la observancia de la disciplina; asimismo, es falta grave de acuerdo con la LORDGC, *“cualquier reclamación, petición o manifestación contraria al disciplina debida en el servicio...”*

¹⁰⁵ Según el artículo 27.4 de la LOFCS la disciplina y la jerarquía son dos principios propios de este Cuerpo.

¹⁰⁶ Además, evidentemente, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

en los Juzgados y Tribunales Militares que se determinan en la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar.

Que la disciplina es un valor que, indudablemente, condiciona el ejercicio por los militares de algunas libertades públicas, se constata en el propio texto constitucional cuando, siguiendo el Auto 376/1983, de 30 de julio del Tribunal Constitucional, *"la Constitución expresamente permite que se limite o excluya del ámbito del derecho de sindicación a los miembros de las Fuerzas Armadas en el artículo 28.1, (...) les vede el ejercicio colectivo del derecho de petición en el artículo 29.2"*, y les llegue a prohibir *"en amplio espectro (...) el ejercicio colectivo de determinados derechos de carácter político-social"*.

En la misma línea de destacar la importancia de la disciplina, recientemente, la Sala 5ª del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 14 de septiembre de 2009, en relación con la libertad de expresión, expone que sobre su ejercicio operan *"las limitaciones generales aplicables a todos los ciudadanos (...) más las específicas propias (...) en la medida en que resultan necesarias para preservar (...) la disciplina, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna. Lo hemos declarado de modo invariable con objeto de mantener la disciplina esencial en las FAS y en los institutos Armados de naturaleza militar"*.

Esta sentencia, además, pone de manifiesto algo que, aunque obvio, debe ser debidamente destacado, y es que la disciplina (militar) no es un principio más, sino que constituye un "principio esencial" sobre el que las organizaciones (militares) configuran las relaciones entre sus miembros y su funcionamiento interno.

El preámbulo de la LORDGC expone que la disciplina ha constituido una noción presente, de manera constante, en la evolución de la Guardia Civil desde su mismo momento fundacional y que tal principio ha de ser entendido *"sólo como el exigible rigor en el cumplimiento de las leyes y*

estatutos del Cuerpo, sino también como un concepto revelador de la vinculación y el compromiso personal del servidor público con los principios y valores de la Institución a la que pertenece."

Como señala el Tribunal Constitucional¹⁰⁷, corresponde exclusivamente a los órganos de la jurisdicción castrense y, en particular, a la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, elaborar, previa interpretación de las distintas disposiciones legales, un concepto jurídico de disciplina propio de la institución militar, una tarea hermenéutica con la que se ha construido ese concepto de disciplina, y en la que destacan pronunciamientos como los siguientes:

- el concepto de disciplina hace referencia a la observancia del conjunto de reglas y preceptos a los que un militar debe acomodar su conducta y, por tanto, a la idea de *"respeto mutuo que preserve el principio de jerarquía"*¹⁰⁸.
- la disciplina es un principio configurador; *"la disciplina es así, pues, una exigencia estructural"*¹⁰⁹, postulado reafirmado rotundamente en forma que *"no de otro modo puede garantizarse el principio esencial de la disciplina militar que en el Ejército anida"*¹¹⁰.
- la idea del principio configurador a veces se presenta bajo fórmulas que entiende la disciplina como un "factor de cohesión" de forma que *"el recto entendimiento de la disciplina militar postula una actividad de respeto mutuo entre los miembros de la estructura ligados por una relación de mando y subordinación"*¹¹¹.

¹⁰⁷ STC 115/2001, de 10 de mayo, FJ 7º

¹⁰⁸ STS de 21 de noviembre de 1996.

¹⁰⁹ STS de 1 de octubre de 1990.

¹¹⁰ STS de 15 de enero de 1992

¹¹¹ STS de 10 de noviembre de 1992

- respecto a la disciplina que sujeta a los miembros de la Guardia Civil, su mantenimiento *"en las relaciones internas de subordinación y supraordenación, de un Instituto Armado de naturaleza militar y estructurado jerárquicamente pertenece al ámbito estrictamente castrense"*¹¹².
- *"... la disciplina militar, que se refiere a la cohesión y buen orden de los Ejércitos, y al mejor sistema de equilibrio entre los militares según su grado y jerarquía, lo que, desde luego, no es una exigencia arbitraria, sino absolutamente necesaria, y, por tanto, imprescindible, para dotar a las Fuerzas Armadas de la eficacia que precisan para el cumplimiento de los objetivos que tienen asignados constitucionalmente en nuestro Estado democrático de derecho"*¹¹³.
- *"La disciplina debida en la prestación del servicio no es otra cosa que el acatamiento por parte del militar de la Guardia Civil respecto a todos los actos propios del servicio que al Instituto Armado de su pertenencia le corresponden, del conjunto de normas, legales reglamentarias o de cualquier otra índole, y de las órdenes que regulan el comportamiento durante el servicio de los miembros del mismo que lo desempeñan o hayan de desempeñarlo, sometimiento, en sus palabras y en sus actos, que asegura la eficaz y completa ejecución de las funciones y competencias que legalmente vienen encomendadas al Cuerpo al que voluntariamente se integra"*¹¹⁴.

También ha de traerse a colación la disciplina militar en la concepción dada por las Reales Ordenanzas, en cuyo artículo 8 es definida como

¹¹² STS de 26 de mayo de 1992.

¹¹³ STS de 29 de noviembre de 1995.

¹¹⁴ STS de 10 de septiembre de 2010.

factor de cohesión que obliga a mandar con responsabilidad y a obedecer lo mandado, debiendo ser practicada y exigida como norma de actuación. La disciplina también se menciona en el artículo 17 para ser considerada, junto al valor, a la prontitud en la obediencia y a la exactitud en el servicio, como virtudes fundamentales que nunca han de faltar. Finalmente según el artículo 44 *"la disciplina, en cuanto conjunto de reglas para mantener el orden y la subordinación entre los miembros de las Fuerzas Armadas, es virtud fundamental del militar que obliga a todos por igual. La adhesión racional del militar a sus reglas garantiza la rectitud de conducta individual y colectiva y asegura el cumplimiento riguroso del deber. Es deber y responsabilidad del militar practicar, exigir y fortalecer la disciplina"*.

4. ESTATUTO DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS.

Según se viene señalando repetidamente, desde la promulgación de la LOFCS y hasta la entrada en vigor LODD, cada vez que se ha ido avanzando en la construcción del Estatuto personal de los guardias civiles ello ha supuesto, paralelamente, un correlativo proceso de desvinculación respecto al estatuto personal de los miembros de las Fuerzas Armadas.

Este proceso de segregación estatutaria, que no ha afectado a la naturaleza militar de la Guardia ni a la condición militar de sus miembros, no ha sido total y absoluto, pues tanto la LODD como la LORDGC disponen que en algunas circunstancias los aspectos esenciales del Estatuto personal de los guardias civiles esté regido por las regulaciones que sostienen y conforman el Estatuto personal de los miembros de las Fuerzas Armadas.

En materia de derechos y deberes, la LODD, en su disposición adicional primera, sostiene que los miembros de la Guardia Civil, en su condición de Instituto Armado de naturaleza militar, se regirán por la normativa sobre derechos y libertades aplicable a los miembros de las Fuerzas Armadas en dos supuestos, de un lado cuando pasen a depender del Ministro de Defensa (lo que según la LOFCS¹¹⁵ sucederá en tiempo de guerra, durante el estado de sitio o en el cumplimiento de misiones de carácter militar), de otro, cuando queden integrados en Unidades militares.

En parecidos términos, la actual redacción del artículo 15.1 de la LOFCS, en la versión dada por la disposición adicional sexta de la LORDG, dispone que el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas resultará de aplicación a los miembros de la Guardia Civil cuando actúen en el cumplimiento de misiones de carácter militar y cuando se integren en unidades militares.

El contenido de las dos disposiciones permite corroborar, en primer lugar, que el estatuto personal de los miembros del Cuerpo en ocasiones presenta dimensiones diferentes, al quedar afectos, en determinadas circunstancias, respectivamente, a las regulaciones de derechos y deberes y de régimen disciplinario propios de las Fuerzas Armadas. Es importante advertir que cuando tales concretas circunstancias tengan lugar los guardias civiles "afectados" no pasan a ser integrantes de las Fuerzas Armadas, compuestas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, sino que siguen siendo miembros del Cuerpo de la Guardia Civil.

¹¹⁵ Artículo 9: "La Guardia Civil, que es un instituto armado de naturaleza militar, dependiente del Ministro del Interior, en el desempeño de las funciones que esta Ley le atribuye, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que este o el Gobierno le encomienden. En tiempo de guerra y durante el estado de sitio, dependerá exclusivamente del Ministro de Defensa".

Además de que ante las situaciones descritas la condición profesional no se altera, ha de indicarse que son las propias normas reguladoras del estatuto personal de los miembros del Cuerpo, la LODD y la LORDGC, las que señalan dicha contingencia. Esto conduce a concluir que, en tales casos, en realidad, no nos encontramos ante un cambio estatutario en el que algunos guardias civiles dejan en suspenso el estatuto que es propio de la condición de guardia civil para, inmediatamente, colocarse bajo los auspicios del estatuto personal de los miembros de las Fuerzas Armadas. Puede decirse que en virtud de las referidas leyes, la normativa de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas y su Régimen Disciplinario también forman parte del estatuto personal de los guardias civiles, pues éstos, cuando concurren las circunstancias previstas, pueden quedar sometidos a estas normas siguiendo afectos a la relación de sujeción y al estatuto personal propios de los miembros del Cuerpo.

Cuestión distinta es la diferencia de efectos y de situaciones de hecho que, aunque resulten poco apreciables, presentan las dos disposiciones analizadas. Las disposiciones pertenecen, respectivamente, a la LODD y LORDGC, las cuales, aunque fueron promulgadas el mismo día, el 22 de octubre de 2007, introdujeron apreciaciones aparentemente incoherentes. La LODD, como se ha dicho repetidamente, es totalmente novedosa por cuanto supone la formulación, a favor de los miembros del Cuerpo, de un cuadro de derechos y deberes autónomo y propio de los miembros del Cuerpo, desligándose del de que hasta ese momento compartían con los miembros de las Fuerzas Armadas; la LORDGC, por su parte, no tiene más novedad que la que implica la actualización normativa del régimen disciplinario vigente hasta entonces, que en este caso ya estaba totalmente diferenciado del de las Fuerzas Armadas desde 1991.

En consecuencia, respecto a los efectos de ambas disposiciones, por de pronto, la disposición sobre la aplicación del cuadro de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas implica que, en las circunstancias citadas, resultará de aplicación la misma regulación a la que estaban sujetos los miembros del Cuerpo antes de la entrada en vigor de la LODD¹¹⁶; por el contrario, la disposición sobre aplicación del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas implica colocar a los miembros del Cuerpo que protagonicen las circunstancias previstas en ella dentro de un ámbito disciplinario compartido con las Fuerzas Armadas, una situación que resulta inédita desde 1991¹¹⁷.

Respecto a las circunstancias contempladas en sendas disposiciones, su formulación tampoco está exenta de merecidas críticas. Las dos disposiciones se refieren, en primer lugar, a la integración en "Unidades militares", utilizando un término que por si mismo puede estar sujeto a variadas interpretaciones. No debe entenderse que "unidades militares"¹¹⁸ son las compuestas por personal que tenga esta condición, pues, de tomarse esta interpretación, las excepciones formuladas por ambas disposiciones carecerían de sentido, dado que, conocida la

¹¹⁶ Ello en tanto en cuanto no se dé cumplimiento a la Disposición Final Tercera de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre de la Defensa Nacional, algo que previsiblemente acontecerá más pronto que tarde. El Consejo de Ministros en su reunión de 2 de julio de 2010, aprobó la remisión a las Cortes Generales del anteproyecto de ley orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas. El 17 de julio de 2010, por acuerdo de la Mesa de la Cámara de esa fecha se determina la publicación del proyecto de ley en el Boletín Oficial de las Cortes Generales y su sometimiento a Dictamen en la Comisión de Defensa.

¹¹⁷ La LORDGC deroga la Ley Orgánica 11/1991, una ley que era de aplicación a los miembros del Cuerpo en cualquier circunstancia, sin hacer distinción del tipo de misión, encuadramiento o unidad de pertenencia. Ha de recordarse además, que esta última ley, obedeciendo al mandato previsto en la LOFCS dota a la Guardia Civil de un régimen disciplinario propio y totalmente diferenciado del de las Fuerzas Armadas, el cual, por tanto, pierde con ella toda posibilidad de ser aplicado en al ámbito del Cuerpo.

¹¹⁸ Es criticable que dos disposiciones de leyes tan relacionadas y cronológicamente tan próximas como la LODD y la LORDGC al referirse a un mismo concepto una utilice la expresión "Unidades militares" (con mayúsculas) y otra "unidades militares" (con minúscula)

condición militar de los miembros del Cuerpo, ello supondría, obviamente, que todas las unidades de la Guardia Civil son unidades militares, privando de sentido a las disposiciones analizadas. Por ello, y para que las disposiciones tengan un sentido práctico, hay que optar por conceder a la expresión “unidades militares” un alcance más restrictivo y entender que se refiere a la integración de miembros del Cuerpo, habitual por otra parte, en unidades pertenecientes a cualquiera de los tres ejércitos españoles, Ejército de Tierra, Armada o Ejército el Aire, en unidades de ejércitos extranjeros o en unidades de cuerpos armados extranjeros, que al igual que la Guardia Civil, tengan naturaleza militar (Gendarmería Nacional Francesa, Guardia Nacional Republicana de Portugal o Carabinieri, por ejemplo).

Además de la falta de rigor de la que, a estos efectos, adolece el término “unidades militares”, debe señalarse que se trata de un término novedoso en cuanto a referencias estatutarias se refiere. Hasta ahora, a efectos de dependencia funcional del Ministro de Defensa sólo se habían considerado tres situaciones ya sabidas: el estado de guerra, el estado de sitio y el circunstancial desarrollo de misiones de carácter militar. Con el alcance necesariamente restrictivo que se ha dispensado al concepto “integración en unidades militares”, es difícil apreciar qué otras situaciones, distintas de las anteriores, pretenden abarcarse, pues habría de tratarse, en todo caso, de situaciones en las que a pesar de dicha integración no se dependa del Ministro de Defensa. Por encontrar alguna situación teóricamente posible, cabría pensar en la integración en unidades como centros militares de enseñanza en las que se mantenga una nítida dependencia de la estructura del Cuerpo o en la integración

en estructuras militares multinacionales en las que se desarrollen misiones policiales al margen del Ministerio de Defensa¹¹⁹.

La formulación de las otras circunstancias que propician la aplicación respectiva del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas y del cuadro de derechos y obligaciones de dicha institución también puede ocasionar disfunciones y contradicciones de difícil explicación. Lo deseable, y por otro lado más razonable, hubiese sido que el legislador, tratándose además de dos leyes absolutamente coetáneas, hubiere definido de manera concordante o coincidente las situaciones en las que el estatuto personal de los guardias civiles se ve regulado por las normas aplicables a los miembros de las Fuerzas Armadas. Sin embargo, por razones que se escapan a cualquier análisis de dichos preceptos, los presupuestos aludidos no son idénticos.

Dejando a un lado la integración en unidades militares, mientras que el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas será el que se aplique a los miembros del Cuerpo que estén desempeñando misiones de carácter militar, la sujeción al cuadro de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas tiene una formulación más extensa al abarcar todas las situaciones en las que los miembros del Cuerpo dependan del Ministro de Defensa, unas situaciones, que además de las que se refieren al cumplimiento de misiones de carácter militar, también se extienden a las situaciones de guerra, de estado de sitio y, de producirse, a aquellas distintas de las anteriores en las que los guardias civiles dependan del Ministro de Defensa.

¹¹⁹ Por ejemplo en el marco de la Fuerza de Gendarmería Europea (EUROGENDFOR - FGE) iniciativa multinacional de cinco estados miembros de la Unión Europea, Francia, Italia, Países Bajos, Portugal y España, dirigida a aumentar las capacidades de gestión de crisis en el concierto internacional. La FGE tiene como objetivo desplegar de forma coordinada y coherente cuerpos policiales de la Unión Europea que tengan carácter militar y, al mismo tiempo, plena competencia policial. La FGE está, en primer lugar y sobre todo, a disposición de la Unión Europea, pero, asimismo, podrá estar a disposición de la ONU, la OSCE y la OTAN, y de otras organizaciones internacionales o coaliciones ad hoc.

Recapitulando lo expuesto, las distintas situaciones descritas en relación con las normas aplicables es la siguiente:

| | Régimen disciplinario | Ejercicio de derechos |
|--|--|--|
| Integración en Unidades Militares | <i>Régimen disciplinario de las FAS</i> | <i>Derechos y libertades miembros de las FAS</i> |
| Realización de misiones de carácter militar (*) | <i>Régimen disciplinario de las FAS</i> | <i>Derechos y libertades miembros de las FAS</i> |
| Estado de Guerra (*) | <i>Régimen disciplinario de las FAS</i> | <i>Derechos y libertades propios GC</i> |
| Estado de Sitio (*) | <i>Régimen disciplinario de las FAS</i> | <i>Derechos y libertades propios GC</i> |
| Resto situaciones | <i>Régimen disciplinario de la Guardia Civil</i> | <i>Derechos y libertades propios GC</i> |

(*) Situaciones en las que de acuerdo al artículo 13 de la LOFCS los guardias civiles dependen del Ministro de Defensa.

Sin entrar a profundizar más en la materia, se hace difícil de entender el aparente desajuste que se pondría de manifiesto durante el estado de sitio y el estado de guerra.

4.1. LAS REALES ORDENANZAS.

Las Reales Ordenanzas, formando parte del régimen estatutario de los miembros del Cuerpo en cuanto que norma propia del ordenamiento militar, no tienen, sin embargo una aplicación uniforme. Si bien es cierto

que de acuerdo con el artículo 2.2 del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, y dada la naturaleza militar de la Guardia Civil y la condición militar de sus miembros, las Reales Ordenanzas son de aplicación a todos los miembros de la Guardia Civil, excepto cuando contradigan o se opongan a lo previsto en su legislación específica, la disposición adicional única de dicho real decreto introduce, respecto a este alcance general, una importante matización.

Tal disposición, introducida por el Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, matiza que, sin perjuicio de lo que dispone el mencionado artículo 2.2, los capítulos I, II, III y V del título IV de estas reales ordenanzas sólo serán de aplicación a los miembros de la Guardia Civil en tiempo de conflicto bélico, durante la vigencia del estado de sitio, en cumplimiento de misiones de carácter militar o cuando se integren en unidades militares.

Dando por bueno que el “tiempo de conflicto bélico” es equivalente al “tiempo de guerra”, resultaría que determinados preceptos de las Reales Ordenanzas sólo serán de aplicación a los miembros de la Guardia Civil en las mismas circunstancias en las que éstos quedarán sujetos al régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas. Estos preceptos, sintéticamente, se refieren a los principios de conducta que rigen en el desarrollo de las operaciones de combate (Capítulo II del Título IV), de operaciones de paz y ayuda humanitaria (Capítulo III del Título IV) y operaciones de rescate (Capítulo V del Título IV).

4.2. EL CÓDIGO PENAL MILITAR.

Una nueva falta de precisión, por parte del legislador, a la hora de definir el estatuto de los guardias civiles se constata en la disposición adicional de la LORDGC por la que se pretende regular la aplicación del Código Penal Militar a los miembros del Cuerpo. Aunque podría ser objeto de un estudio más amplio, baste apuntar que la controvertida disposición

adicional cuarta de la LORDGC, por la que se introduce una modificación en el Código Penal Militar, en lugar de haber declarado la sujeción a este régimen punitivo bajo una fórmula equivalente a alguna de las dos disposiciones que se refieren, respectivamente, a la aplicación de la regulación de los derechos y deberes y del régimen disciplinario, ambos de las Fuerzas Armadas, establece una enrevesada formulación sujeta a múltiples interpretaciones y que, fundadamente, hace planear la sombra de la inseguridad jurídica sobre muchas situaciones.

Según esta nueva disposición, referida a la aplicación del Código Penal Militar, *"las disposiciones de este Código no serán de aplicación a las acciones u omisiones de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto"*.

Continúa la citada disposición añadiendo que *"no obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio, durante el cumplimiento de misiones de carácter militar, o cuando el personal del citado Cuerpo se integre en Unidades Militares"*.

En relación con esta disposición, en informe evacuado por el Consejo General del Poder Judicial en abril de 2007 con ocasión de la tramitación del anteproyecto que ley orgánica de régimen disciplinario, este órgano ya advirtió de su posible incongruencia y de los peligros de su adopción. Así, según el Consejo la *"reforma parte de la idea según la cual el ejercicio de funciones policiales hace inidónea la aplicación a los militares que integran la Guardia Civil del régimen penal militar, produce el efecto de desmilitarizar a la Guardia Civil en un aspecto fundamental, lo cual constituye una opción de política legislativa en materia de*

defensa y seguridad que no corresponde a este Consejo valorar, pero debe ser mostrada en la medida en que resulte incongruente con la naturaleza militar de la Guardia Civil reiteradamente declarada en Leyes Orgánicas”.

Como se aprecia, está claro inicialmente que, el Código Penal Militar, de acuerdo con el segundo párrafo de la disposición, será de aplicación a los miembros del Cuerpo en las mismas situaciones en las que compartan régimen de derechos y deberes con los miembros de las Fuerzas Armadas. Sin embargo, el enunciado del primer párrafo sobre la no aplicación del Código Penal Militar en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, a pesar de pretender y perseguir una amplitud máxima, da lugar a algunos interrogantes como los siguientes:

- ¿Es aplicable el Código Penal Militar a cometidos no operativos, como los burocráticos o administrativos?
- ¿Es aplicable el Código Penal Militar a los actos de régimen interior o los actos desarrollados fuera de servicio?
- ¿Están incluidos en el primer párrafo los servicios desarrollados para garantizar la seguridad vial?
- ¿Están incluidos en el primer párrafo los servicios que no tengan carácter preventivo como los de investigación o averiguación?

Según se desprende de la exposición de motivos de la LORDGC, la modificación del Código Penal Militar contenida en su Disposición Adicional Cuarta se justifica al considerar que muchos de los tipos penales que dicho Código contempla resultan, en circunstancias cotidianas, de nula o escasa aplicabilidad a los integrantes de un Cuerpo cuyas funciones ordinarias están mayoritariamente asociadas al ámbito

policial. En tal sentido, el objetivo de la reforma habría sido determinar que la aplicabilidad del Código Penal Militar, en su integridad, al Cuerpo de la Guardia Civil, pase a quedar circunscrita a aquellas situaciones extraordinarias que, por su propia naturaleza, exigen dicha sujeción, como sucede, por ejemplo, en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio y en el cumplimiento de misiones de carácter militar.

Las primeras sentencias del Tribunal Supremo sobre la extensión de supuestos de aplicación del Código Penal Militar a la luz de la referida disposición se inclinan por entender que la regla general, dada la naturaleza militar de la Guardia Civil, es la aplicación del Código Penal Militar y que el Código Penal común solo se aplicará cuando se trate de acciones ejecutadas en el ejercicio de funciones policiales o de seguridad ciudadana, aunque tal concepto deba ser interpretado con la necesaria amplitud¹²⁰.

Según otro pronunciamiento del Tribunal Supremo *“la referida ley no ha dispuesto que a sus miembros les será de aplicación el Código Penal Militar solo en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio, durante el cumplimiento de misiones de carácter militar, o cuando el personal del citado Cuerpo se integre en Unidades Militares, sino que ese Código no será de aplicación en las acciones u omisiones ejecutadas en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto. Dicho de otra forma, la ley no ha acordado que a la Guardia Civil se le aplique el Código Penal común salvo en los casos del apartado segundo, sino que ha determinado cuándo no es aplicable el Código Penal Militar, lo que solo ocurre cuando se trate de*

¹²⁰ STS de 16 de abril de 2009.

*actos propios de esos servicios. Fuera de esas funciones o actos propios de aquellos servicios, aunque se trate de supuestos no contemplados en el párrafo segundo del nuevo artículo 7 bis, será igualmente de aplicación el Código Penal Militar, lo que, por otra parte, resulta congruente con su estructura militar, reconocida expresamente en el mismo Preámbulo de la Ley Orgánica 12/2007"*¹²¹.

El posicionamiento de la jurisprudencia sobre el alcance de la aplicación del Código Penal, a pesar de la excepción prevista en el primer párrafo de la Disposición Adicional Cuarta de la LORDGC, lleva a calificar esta norma del régimen estatutario como una de las que forma parte del ordenamiento militar y que resulta de aplicación permanente y compartida tanto a los miembros de la Guardia Civil como a los de las Fuerzas Armadas.

5. LÍMITES AL EJERCICIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

El carácter limitado de los derechos fundamentales es, en nuestros días, una cuestión incontrovertible e indiscutible que el Tribunal Constitucional, ya desde su primera jurisprudencia¹²², ha avalado y consolidado, reiterando como máxima que *"los derechos fundamentales no son*

¹²¹ Sentencia de 28 de junio de 2010 de la Sala de conflicto del Tribunal Supremo, Conflicto de jurisdicción núm. 1/2010, suscitado entre el Tribunal Militar Territorial Cuarto de La Coruña en las Diligencias Previa n.º 42/02/2006 y el Juzgado de Instrucción n.º 2 de León, en las Diligencias Indeterminadas n.º 427/2009.

El Tribunal Militar Central, aun cuando sus pronunciamientos no constituyen jurisprudencia, sostiene en Autos de 27 de marzo de 2008 y de 10 de abril de 2008 que *"ha de repararse que la inicial exclusión no se hace con carácter absoluto sino que aparece referida o concretada a las acciones u omisiones llevadas a cabo por dichos miembros del Cuerpo en la realización de actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones constitucionalmente asignadas"*, coligiendo que no excluye la aplicación del Código Penal Militar respecto a las acciones u omisiones cometidas fuera de servicio o en la prestación de servicios distintos a los señalados en el artículo 104.1 de la Constitución.

¹²² Por todas SSTC 5/1981, de 24 de febrero, FJ 13º y 11/1981, de 8 de abril, FJ 9º.

*absolutos e ilimitados", sino que, por el contrario, "su ejercicio está sujeto tanto a límites expresos constitucionalmente como a otros que pueden fijarse para proteger o preservar otros bienes o derechos jurídicamente protegidos"*¹²³

Como sostiene DIEZ-PICAZO, la regulación de un derecho fundamental exige una doble labor de delimitación y de restricción, conceptos que no significan lo mismo: delimitar es completar la indeterminación de la Constitución fijando hasta dónde llega el derecho, mientras que la restricción se refiere a la medida, general o particular, que reduce su ámbito de aplicación, de forma que para saber si un derecho está restringido se debe tener clara su delimitación¹²⁴.

El primer agente delimitador fue el constituyente, quien, a pesar de su laconismo, ha sido capaz, en muchos casos, de configurar a través del propio texto constitucional las posibilidades de ejercicio de algunos derechos fundamentales, estableciendo un mínimo de configuración constitucional que es absolutamente vinculante para todos los operadores jurídicos que intervinieren en la materia.

En segundo lugar, agente delimitador es también el legislador cuando, a través de las "reservas de ley", ejerce el papel que, a este respecto, señala la Constitución en sus artículos 53.1 y 81.1. De acuerdo con ellos, los derechos y libertades, además de vincular a todos los poderes públicos, sólo podrán ser desarrollados por ley orgánica, un desarrollo que en todo caso deberá respetar su contenido esencial. Estas leyes, según DIEZ-PICAZO, tendrían por finalidad completar la regulación constitucional, bien introduciendo elementos de organización y procedimiento necesarios para su propia actividad, bien concretando

¹²³ STC 181/1990, de 15 de noviembre, FJ 3º.

¹²⁴ DIEZ-PICAZO, L., 2003, p.103.

aquellos aspectos del mismo que quedan indeterminados en el correspondiente enunciado constitucional¹²⁵.

En tercer lugar, también delimita el Tribunal Constitucional, quien, ya sea por la vía de control de constitucionalidad de las leyes o por la vía del recurso de amparo, contribuye con sus pronunciamientos a que puedan dibujarse con precisión los contornos y la amplitud de los derechos fundamentales y, eventualmente, la procedencia de las limitaciones que puedan afectar al ejercicio de los mismos.

Las relaciones de especial sujeción son, como se ha visto, ejemplos reales y prácticos de ejercicio de derechos fundamentales sujetos a limitaciones. Sin embargo, en contra de la pretensión dogmática con la que nació la categoría de las relaciones especiales de sujeción, hay que subrayar que los derechos fundamentales siguen vigentes en ellas, puesto que no han sido contempladas como un supuesto de exclusión o suspensión de derechos, sino, tal y como se ha anticipado, como paradigmas de posibles limitaciones a su ejercicio.¹²⁶

La extensión de los derechos fundamentales a todos los ciudadanos, como derechos inherentes de la personalidad, exige que las limitaciones basadas en la especial intensidad de la relación de sujeción por querer salvaguardarse otro derecho, sólo sean admisibles en cuanto resulten estrictamente indispensables.¹²⁷ Además, las limitaciones al ejercicio tienen carácter indispensable siempre que el recorte que experimenten los derechos sea necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental restringido.¹²⁸

¹²⁵ DIEZ-PICAZO, L., 2003, p.97.

¹²⁶ STC 61/1990, de 29 de marzo, FJ 8º.

¹²⁷ STC 21/1981, de 15 de junio, FJ 15º.

¹²⁸ SSTC 57/1994, de 28 de febrero, FJ 6º; 18/1999, de 22 de febrero, FJ 2º y 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11º.

De este modo, de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre limitación de derechos, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales debe superar el juicio de proporcionalidad, el cual se basa en tres requisitos o condiciones; es necesario constatar *"si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además es necesaria, en el sentido de que exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad) y, finalmente, si la misma es ponderada y equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad)"*¹²⁹

Como reiteradamente se manifiesta en la doctrina constitucional, los límites impuestos al ejercicio de derechos fundamentales deben *"ser establecidos, interpretados y aplicados de forma restrictiva y en todo caso no deben ser más intensos de lo necesario para preservar otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos. La limitación debe ser la mínima imprescindible y, por ello, estar sometida al principio de proporcionalidad al objeto de evitar sacrificios innecesarios o excesivos de dichos derechos"*¹³⁰.

La desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo sólo puede dar lugar a un enjuiciamiento por este Tribunal cuando esa falta de proporción implica un sacrificio excesivo o innecesario de derechos que la Constitución garantiza.¹³¹

Las sentencias hablan de necesidad, prudencia, proporcionalidad y restricción en el establecimiento de límites. Trasladando esta preocupación al ámbito de este estudio, surgen algunos interrogantes

¹²⁹ STC 198/1996, de 16 de diciembre, FJ 4º.

¹³⁰ Por todas, STC 151/1997, de 30 de octubre, FJ 5º

¹³¹ STC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 6º.

sobre los que se reflexiona a lo largo del mismo. ¿Es necesario establecer límites al derecho de asociación profesional de forma que quede mejor preservado “el bien seguridad pública” y el “principio de disciplina militar”? ¿Son las limitaciones y excepciones determinadas en la LODD para el ejercicio del derecho las mínimas e imprescindibles?

6. DERECHOS DE PARTICIPACIÓN COLECTIVA.

De antigua tradición en nuestro constitucionalismo, el derecho fundamental de asociación, reconocido en el artículo 22 de la Constitución, constituye un fenómeno sociológico y político, una tendencia natural de las personas y un instrumento de participación respecto al cual los poderes públicos no permanecen al margen.

Esta apreciación contenida en el preámbulo de la LODA, ha de ser debidamente matizada; no en vano, aunque de “antigua tradición”, el derecho de asociación no adquiere el status de derecho fundamental hasta la consolidación del Estado social tras la segunda guerra mundial, y ello debido a la desconfianza que, por el asociacionismo, sintió el Estado liberal que lo consideraba una reminiscencia del antiguo régimen, y, por tanto, como un agente incompatible con la arquitectura del orden liberal, afirmación de la que subyace que *“el derecho de asociación se encuentra en conexión con el tipo de Estado en cada tiempo y lugar”*¹³².

No es extraño, por ello, que el derecho de asociación no se encuentre proclamado en ninguna de las declaraciones del primer liberalismo y que sólo bien entrado el siglo XIX comenzara a regularse, eso sí, sometiendo su ejercicio a severas cautelas y una estricta vigilancia gubernativa. Según

¹³² STC 67/1985, de 27 de junio, FJ 3º.

PARADA VAZQUEZ, el movimiento asociativo-sindical se presentaría en España con mayor retraso que en otros países; en el ámbito del sector público, insólito fue que el movimiento sindical más importante, que habría de tener además un cierto reconocimiento oficial, tuviera lugar entre los Oficiales del Ejército que crean Juntas Militares de Defensa, irónicamente denominadas "Sindicato Único del Gremio de la Espada", formadas por representantes democráticamente elegidos de las diversas Armas y Cuerpos, y que pretendían ser cauces de información y de resolución de cuestiones sociales que afectaban a los militares¹³³. Fuera de lo público, como expone GARCÍA ABELLÁN, siguiendo los trabajos de ALARCÓN CARACUEL¹³⁴, los orígenes del asociacionismo nacen en el siglo XIX de la mano de los movimientos obreros orientados, precisamente, a la conquista del derecho de asociación y que, inicialmente y en ocasiones, avanzarían unidos al progresismo burgués, dato que revela la confusión de las reivindicaciones sociales y políticas del comienzo de la era industrial¹³⁵.

Por lo que respecta a la historia constitucional española, la Constitución de 1869 fue la primera que proclamó en su artículo 17 el derecho de los españoles a asociarse¹³⁶, si bien, anticipándose a la misma, el Gobierno provisional de 1968 adoptaría entre sus primeros acuerdos sendos decretos, de 1 y 20 de noviembre de 1968, por los que quedarían reconocidos el derecho de asociación y de reunión¹³⁷. La Constitución de

¹³³ PARADA VÁZQUEZ, R., 1992, p. 479.

¹³⁴ En ALARCÓN CARACUEL, M. (1978). *El derecho de asociación obrera en España (1839-2000)*, Madrid: Ediciones Revista del Trabajo.

¹³⁵ GARCÍA ABELLÁN, J., 1986, p. 40.

¹³⁶ Artículo 17: "*Tampoco podrá ser privado ningún español (...) del derecho de asociarse para todos los fines de la vida humana que no sean contrarios a la moral pública*".

¹³⁷ GARCÍA ABELLÁN, J., 1986, p. 41.

1876 también reconoció el derecho sucintamente en su artículo 13¹³⁸, dándole posteriormente un desarrollo normativo a través de la Ley de 12 de julio de 1887. Ya en el siglo XX, el artículo 39¹³⁹ de la Constitución de 1931 vino a proclamar conjuntamente los derechos de asociación y de sindicación, con una redacción ya alejada de los textos decimonónicos y más propia de la, emergente entonces, corriente del constitucionalismo social, y diferenciando, de manera promocional, el derecho de asociación con fines profesionales o libertad de sindicación del derecho de asociación con otros fines.

Durante el régimen franquista la regulación del derecho de asociación no respondería, claro está, al principio de pluralismo y, en consecuencia, el reconocimiento de la libertad de asociación de la mano del artículo 16¹⁴⁰ del Fuero de los Españoles estaría fuertemente condicionado al ejercicio que del mismo se prevería en la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, de Asociaciones, la cual estuvo vigente hasta la aprobación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación (LODA). El Tribunal Constitucional aunque la consideró vigente¹⁴¹ en aquello en lo que no resultara inconstitucionalidad material sobrevenida, ya advirtió que no era un desarrollo cabal del artículo 22 de la Constitución, por cuanto respondía a principios opuestos al pluralismo del actual modelo constitucional.

¹³⁸ Artículo 13: "Todo español tiene derecho (...) a asociarse para los fines de la vida humana".

¹³⁹ Artículo 39. "Los españoles podrán asociarse o sindicarse libremente para los distintos fines de la vida humana, conforme a las leyes del Estado. Los Sindicatos y Asociaciones están obligados a inscribirse en el Registro público correspondiente, con arreglo a la ley.

¹⁴⁰ Artículo 16. "Los españoles podrán reunirse y asociarse libremente para fines lícitos y de acuerdo con lo establecido por las leyes.

El Estado podrá crear y mantener las organizaciones que estime necesarias para el cumplimiento de sus fines. Las normas fundacionales, que revestirán forma de ley, coordinarán el ejercicio de este derecho con el reconocido en el párrafo anterior".

¹⁴¹ SSTC 67/1985, de 27 de junio y 173/1998, de 23 de julio.

La actual regulación del derecho de asociación aparece en el contexto constitucional como un régimen asociativo general y subsidiario, aplicable cuando no exista un reconocimiento (constitucional) y una regulación específica de una forma asociativa expresamente diferenciada. Así, el derecho de asociación reconocido en el artículo 22 aparece en relación de género y especie respecto a otras fórmulas de ejercicio de representación colectiva de derechos y/o intereses¹⁴², de forma que, como consecuencia de ello, la LODA se declara de aplicación supletoria respecto de cualesquiera otras normas reguladoras de tipos específicos de asociación.

En efecto, además de este genérico reconocimiento de la libre asociación, la Carta Magna contiene normas específicas sobre asociaciones que la LODA califica en su preámbulo como asociaciones de relevancia constitucional, como son los partidos políticos (artículo 6), los sindicatos (artículos 7 y 28), las confesiones religiosas (artículo 16), los colegios profesionales (artículo 36), las asociaciones de consumidores y usuarios (artículo 51) y las organizaciones profesionales (artículo 52).

La LODA, al desarrollar según las prescripciones del artículo 81 de la Constitución el derecho fundamental previsto en el artículo 22 de la misma, ha creado un régimen general de este derecho compatible con las modalidades específicas, reguladas en leyes especiales y en sus normas de desarrollo, para partidos políticos, sindicatos, asociaciones empresariales, confesiones religiosas, asociaciones deportivas y asociaciones profesionales de Jueces, Magistrados y Fiscales, estableciendo, con este objetivo, un régimen mínimo y común, que es, además, el régimen al que se ajustarán las asociaciones no

¹⁴² En la STC 67/1985, de 25 de mayo, FJ 3º, el Tribunal sostiene que "el derecho de asociación que regula el art. 22 CE se refiere a un género -la asociación- dentro del cual caben modalidades específicas, entre ellas las de aquellas asociaciones con especial relevancia constitucional, como son los sindicatos, los partidos políticos y las asociaciones empresariales".

contempladas en la legislación especial y que será también el aplicable de manera supletoria a las asociaciones profesionales de guardias civiles¹⁴³.

6.1. SINDICATO Y ASOCIACIÓN.

De todas las asociaciones con relevancia constitucional, el sindicato es la modalidad asociativa que más se puede asemejar, sobre todo por la finalidad perseguida, a las asociaciones profesionales de guardias civiles reguladas en la LODD. En este sentido, ambas formas de representación colectiva comparten la misma vocación: la promoción y defensa de los intereses profesionales, económicos y sociales de sus afiliados.

Sin anticipar más cuestiones, y puesto que las asociaciones profesionales de guardias civiles se basan en el ejercicio del derecho de asociación regulado en el artículo 22 de la Constitución¹⁴⁴, conviene, "prima facie", analizar la correspondencia entre la asociación y el sindicato¹⁴⁵, una vinculación que ampliamente considerada puede definirse como relación género a especie. El sindicato es una asociación "de interés público" (artículo 35 del Código Civil) a la que se suma, como diferencia específica su finalidad laboral o profesional; el sindicato es, así, una asociación profesional¹⁴⁶.

¹⁴³ Según determinan, respectivamente, los artículos 9.2 y 9.3 de la LODD.

¹⁴⁴ Y no sólo las que persigan fines profesionales, sino, evidentemente las que persigan fines distintos. Así, según el artículo 9.1 de la LODD "los guardias civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución y en esta Ley Orgánica para la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales", mientras que según el artículo 9.2 "las asociaciones de Guardias Civiles que no tengan fines profesionales, se regirán por lo dispuesto en este artículo y por las normas generales reguladoras del derecho de asociación".

¹⁴⁵ El Tribunal Constitucional, desde la STC 3/1981, reitera que el sindicato es "una asociación de relevancia constitucional que se debe distinguir de otras asociaciones".

¹⁴⁶ MONTOYA MELGAR, A., 2008, p. 124.

Otro aspecto a tener en cuenta en dicha relación género-especie es que ambas figuras son resultado del ejercicio de dos derechos fundamentales separados, autónomos y diferenciados. En la historia del constitucionalismo español el sindicato no aparece diferenciado hasta la Constitución de 1931, una diferenciación que sólo fue estrictamente nominal, puesto que asociación y sindicato se encontraban regulados en un mismo precepto constitucional que los sujetaba a las mismas previsiones.

El aspecto es importante, sobre todo desde el punto de vista del derecho comparado, puesto que, dependiendo del tratamiento y el contenido que reciban ambas figuras en el sistema constitucional correspondiente, podrán saberse los términos exactos de comparación y la validez de dicha operación. La Constitución de 1978 ha diferenciado en dos artículos, el 22 y el 28, el derecho de asociación y la libertad sindical tomando partido por un modelo promocional en el que esta última se reconoce como un derecho "a se", un derecho que, sin perjuicio de su adscripción a una común familia jurídica, no se funde ni se confunde con el derecho genérico de asociación, un modelo, el promocional por el que han optado, con el español, los sistemas constitucionales griego, belga, luxemburgués y, con matizaciones, el francés.

Otro sistemas constitucionales han optado por el modelo clásico, en el que los respectivos textos se limitan a reconocer una genérica libertad de asociación sin que la libertad sindical tenga un espacio normativo propio y diferenciado del común que le brinda la libertad de asociación ni, lo que es más relevante, los trabajadores y sindicatos ejercen los derechos organizativos de la libertad sindical en el ámbito de las relaciones con el empresario y sus asociaciones de representación con los remedios de protección que pueda ofrecer la constitución. O expresándolo de otra forma, las libertades sindicales y los medios de acción propios del sindicato tienen un desarrollo circunscrito a la autonomía privada

colectiva expresada a través de compromisos entre las partes, sindicatos y empresa. Optan por un modelo clásico en la consideración de estos derechos los sistemas constitucionales italiano, holandés, danés y sueco¹⁴⁷.

6.2. RASGOS COMUNES.

Asociación y sindicato son resultado del ejercicio, respectivamente, del derecho de asociación y de la libertad sindical, derechos fundamentales ubicados en la Sección 1ª, del Capítulo II, del Título Primero de la Constitución, y que comparten los siguientes rasgos comunes:

- Son derechos fundamentales de ejercicio directo que vinculan a los poderes públicos y a los particulares.
- Ambos derechos, según el artículo 81.1 de la Constitución, están sujetos a reserva de ley orgánica, por lo que su desarrollo y regulación debe hacerse a través de este tipo de leyes que suponen necesariamente la aprobación por mayoría absoluta del Congreso.
- Las respectivas leyes orgánicas de desarrollo, en este caso, la Ley Orgánica 1/2002 (LODA) y la Ley Orgánica 11/1985 (LOLS), deben respetar el contenido esencial del derecho fundamental, tal y como ambos se proclaman en el artículo 22 y 28 de la Constitución.
- La tutela judicial de estos derechos fundamentales, según el artículo 53.2 de la Constitución, se sustancia a través de un procedimiento especial, preferente y sumario.

¹⁴⁷ VALDÉS DAL-RE, F., 2006, pp. 49 a 56.

- Ante la lesión de estos derechos fundamentales y agotada la vía judicial, puede acudir en amparo ante el Tribunal Constitucional (artículos 53.2 y 161.b de la Constitución)

6.3. CONTENIDO COMÚN.

De acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución los derechos fundamentales se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) y los Tratados y Acuerdos internacionales sobre la misma ratificados por España.

La DUDH consagra en su artículo 20 la libertad de reunión y asociación pacíficas, así como el derecho a no ser obligado a pertenecer a una asociación, mientras que, en su artículo 23, reconoce asimismo el derecho de toda persona a fundar sindicatos y a sindicarse.

Otros importantes Tratados Internacionales a efectos del mandato del citado artículo 10.2 son el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH). Ambos, en una formulación casi idéntica¹⁴⁸, reconocen, por un lado, el derecho de las personas a asociarse libremente con otras, y por otro, el derecho de las personas a fundar sindicatos y afiliarse en defensa de sus intereses.

Sin embargo, lo singular de estos dos preceptos incluidos en los referidos Tratados Internacionales es que, a diferencia de la formulación consagrada en la DUDH, el derecho de asociación y la libertad de

¹⁴⁸ Artículo 22.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP): *"Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses"*.

Artículo 11.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH): *"Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses"*.

sindicación, aunque diferenciados nominalmente, presentan a continuación una serie de prevenciones comunes a ambos. El contenido del artículo 22.2 del PIDCP¹⁴⁹ y del artículo 11.2 de la CEDH, con semejanzas casi literales, se refiere a posibles restricciones o limitaciones en el ejercicio que afectan, por igual, a unos derechos, de asociación y de sindicación, que nuestra Constitución ha consagrado de forma diferenciada.

Ello quiere decir, que, de acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución, los límites o restricciones a que puedan estar sujetos el derecho de asociación y la libertad de sindicación también deberán interpretarse de conformidad, por ejemplo, con el contenido de las restricciones y límites que los respectivos instrumentos internacionales determinan para asociación y sindicación.

Los citados artículos del PIDCP y del CEDH, con una precisión compartida, exigen, de un lado, que las restricciones que se establezcan al ejercicio de este derecho estén recogidas en una ley, y por otro, que las restricciones constituyan medidas necesarias en interés de la seguridad nacional, la seguridad o el orden público, la protección de la salud o la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás. Por último, ni en el PIDCP ni en el CEDH se prohíbe el establecimiento de

¹⁴⁹ Artículo 22.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP): *"El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía"*.

Artículo 11.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH): *"El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades Ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado"*.

restricciones al ejercicio de ambos derechos por parte de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

Desde la perspectiva de los textos internacionales, ya se advierte que libertad de sindicación y derecho de asociación son derechos fundamentales cuyo ejercicio puede estar sujeto a limitaciones. Estas restricciones, establecidas en la ley, tratarían, por un lado, de salvaguardar la seguridad y/o el orden público ante un ejercicio del derecho de asociación y/o sindicación, sean quien fueren sus titulares, siempre que tal ejercicio pudiera ser atentatorio, por peligroso o dañino, sobre tales bienes y derechos. Se trataría con ello de establecer restricciones para evitar que, mediante el ejercicio de estos derechos colectivos puedan aunarse voluntades desestabilizadoras del orden y la paz social o que bajo su amparo puedan crearse organizaciones de base asociativa cuyas pretensiones o influencias puedan atentar contra un estado de pacífica convivencia.

Por otro lado, las otras limitaciones parecen atender, exclusivamente, a la mera condición de sus titulares y a las especiales características que concurren en las organizaciones de las que forman parte. En este caso, sin llegar a exigir las potenciales situaciones de peligro que se pretendían evitar con las restricciones antes descritas, la cautela definida en ambos preceptos se antoja sólo justificada en la naturaleza y composición de las organizaciones citadas. En ellas, la estructura jerarquizada, la vigencia de principios como la disciplina, la subordinación y la neutralidad, la organización y el despliegue diseminado o la circunstancia de tratarse de instituciones que pueden ejercer un uso legítimo de la fuerza y de la coacción, son rasgos que pueden ser suficientes para que el ejercicio de los derechos de asociación y libre sindicación de sus miembros se regulen de acuerdo a las especificidades de dichas instituciones.

En el derecho interno, el contenido esencial de esos derechos presenta, en congruencia con los Tratado Internacionales, peculiaridades y

limitaciones de ejercicio establecidas por la ley, que recaen sobre los miembros de las Fuerzas Armadas y sobre los de miembros de la Guardia Civil. En este caso, las leyes que trazan los límites al ejercicio de los respectivos derechos fundamentales son, por un lado la LOLS y la LODA, y por otro, y en función de las respectivas instituciones, la LODD en el caso de los componentes de la Guardia Civil y la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en el caso de los miembros de las Fuerzas Armadas¹⁵⁰.

Finalmente, en sintonía con el PIDCP y con el CEDH, las restricciones han de ser sólo las necesarias, lo que implica que habrá de prestarse la debida atención al límite de los límites, sobre los que puede traerse a colación y recordarse el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, según el cual, *"los límites impuestos al ejercicio de derechos fundamentales deben ser establecidos, interpretados y aplicados de forma restrictiva y en todo caso no deben ser más intensos de lo necesario para preservar otros bienes o derechos protegidos por la Constitución. La limitación debe ser la mínima imprescindible y, por ello, estar sometida al principio de proporcionalidad al objeto de evitar sacrificios innecesarios o excesivos de dichos derechos"*¹⁵¹.

También debe ser señalado el tratamiento dado al derecho de asociación en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, documento que fuera proclamado por el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea el 7 de diciembre de

¹⁵⁰ Para los miembros de las Fuerzas Armadas el ejercicio de los derechos de asociación y sindicación sigue limitado por los pocos preceptos de la Ley 85/1978, de 29 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas que se mantienen en vigor. Esta ley coexiste con el mencionado Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y se mantendrá en vigor hasta que sea promulgada la "ley reguladora de los derechos fundamentales de los militares profesionales" a la que se refiere la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional.

¹⁵¹ STC 193/1996, de 16 de diciembre, FJ 5º

2000 en el ámbito del Tratado de Niza, pero que sólo ha pasado a ser jurídicamente vinculante a raíz de la firma del Tratado de Lisboa el 13 de diciembre de 2007, teniendo, desde su entrada en vigor el 1 de enero de 2009, el mismo valor jurídico que los tratados comunitarios, salvo para el Reino Unido y Polonia, para los que rigen disposiciones de excepción.

El artículo 12.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea establece que *"toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación en todos los niveles, especialmente en los ámbitos político, sindical y cívico, lo que supone el derecho de toda persona a fundar con otras sindicatos y a afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses"*.

7. DERECHO FUNDAMENTAL DE SINDICACIÓN.

Es clásica la definición de sindicato ofrecida por los WEBB¹⁵², finando ya el siglo XIX, como la de aquella *"asociación permanente de trabajadores por cuenta ajena con la finalidad de mantener o mejorar sus condiciones de trabajo"*.

Avanzado el tiempo, el sindicato va adquiriendo la orientación que hoy conocemos, que queda expresada por la Organización Internacional del Trabajo a través de su resolución de 26 de junio de 1952, y que entiende que la misión fundamental del sindicato es *"el progreso económico y social de los trabajadores"*, correspondiéndole con ello *"desempeñar un papel importante en los esfuerzos hechos en cada país para favorecer el*

¹⁵² Sydney James WEBB y Beatrice WEBB, fundadores en 1884 de la Sociedad Fabiana, activos miembros del Partido Laborista británico y autores de obras de contenido económico, social y laboral como *"History of Trade Unionism"* (1894) o *"The Consumer's Cooperative Movement"*.

desarrollo económico y social y el progreso del conjunto de la colectividad".

El sindicato concebido en la esfera internacional, al menos desde la Organización Internacional del Trabajo, se traspone, como se verá, al que trasluce en los propios artículos 7 y 28 de la Constitución, y que son demostrativos de que hoy, el sindicato, ha adquirido nuevos matices y, sobre todo, mayores capacidades de influencia que superan las del ámbito de las estrictas relaciones laborales.

En su origen el sindicato era una necesidad, un poder compensatorio frente a las tentaciones de desmesurada exigencia de los patronos. A partir de ese supuesto, la evolución del sindicato es la de las condiciones económicas, sociales, políticas y jurídicas en las que se desenvuelve su acción, de forma que *"el sindicato ya no puede reducirse a ser entendido como un mero regateo de salarios o de condiciones de trabajo; va más allá incluso de la ordenación económica, en su intervención en la racionalización, productividad, etc.; es un elemento básico de la ordenación social y una fuerza política de primer orden. Su éxito ha de basarse en la amplitud de miras, rebasando pequeñas ventajas circunstanciales. El sindicalismo ha de valorar cuánto hace grande y próspera a una ciudad, y sus valores morales y culturales, su nivel educativo y científico. Lejos de ser un elemento ara derrocar a una sociedad que margina al obrero, ha de ser un instrumento que eleve a éste y a sus hijos al lugar adecuado en un sistema que mejora constantemente"*¹⁵³.

Volviendo a la regulación del texto constitucional, partidos políticos y sindicatos aparecen ubicados de modo contiguo en el Título Preliminar de la Constitución, un título que está destinado a diseñar los grandes

¹⁵³ FRAGA IRIBARNE, M., 1961, p. 14.

principios en los que se basa la Carta Magna y a enumerar las instituciones fundamentales de la Nación. De la ubicación de ambos se deduce la complementariedad de sus cometidos: los partidos expresan opciones políticas, mientras que los sindicatos atienden intereses económicos y sociales. Esta distinción no puede entenderse en sentido absoluto, pues tan inconcebible sería un partido desentendido de las cuestiones económicas y sociales como un sindicato indiferente a cuestiones políticas.

Aunque el derecho a sindicarse libremente se recoge en el artículo 28.1 de la Constitución, es el artículo 7 el que enuncia la misión y la razón de ser del sindicato. En tal precepto, se atribuye indistintamente a los sindicatos de trabajadores y a las asociaciones de empresarios *"la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios"*, fórmula que se inspira en el artículo 5 de la Carta Social Europea y en el artículo 8.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La libre sindicación se considera, como se ha avanzado, una especificación de la libre asociación, una forma diferente de ejercer este derecho y que el Preámbulo de la LODA, en sintonía con la posición del Tribunal Constitucional¹⁵⁴, reconoce como asociación de relevancia constitucional. Tal especificación o diferenciación cualificada no atiende a una facultad dispositiva del legislador, sino que ha sido una dicotomía establecida por la propia Constitución, mediante la cual, *"siguiendo una tendencia del constitucionalismo posterior a la segunda guerra mundial (...), dedica (otros) artículos a distintas normas particulares de asociación que adquieren así relevancia constitucional"*¹⁵⁵. Con ello se concluye que, más allá de la aparente identidad morfológica y orgánica de

¹⁵⁴ SSTC 3/1981, de 24 de febrero, FJ 1º y 67/1985, de 25 de mayo, FJ 3º.

¹⁵⁵ STC 3/1981, de 24 de febrero, FJ 1º

sindicatos y asociaciones, el constituyente quiso distinguir ambas figuras nítidamente.

7.1. CONTENIDO DEL DERECHO DE SINDICACIÓN.

Según el artículo 7 de la Constitución el sindicato, como resultado del ejercicio de la libertad sindical reconocido en el artículo 28, contribuye, junto a las organizaciones empresariales, a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que le son propios.

La libre sindicación, además, supone el ejercicio de derechos que pueden clasificarse, en atención a un primer y gran criterio de diferenciación, entre derechos de organización y derechos de actividad. Dentro de ambos conjuntos de derechos, cabe diferenciarse, a su vez, los ejercitables de manera individual y los de ejercicio colectivo.

Como derechos de organización y desde la vertiente individual, la libre sindicación implica el derecho de los trabajadores a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, o de permanecer al margen y no afiliarse a organización sindical alguna. También, que los afiliados podrán elegir libremente a sus representantes dentro del sindicato.

En segundo lugar, desde el ámbito colectivo, se reconoce el derecho de los propios sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales, así como la posibilidad de afiliarse a las mismas o retirarse de ellas, el derecho a redactar sus estatutos y reglamentos, a organizar su administración interna y sus actividades y a formular su programa de acción¹⁵⁶.

Finalmente, la libre sindicación implica el ejercicio de derechos de actividad, manifestaciones de formas de acción que permitirán

¹⁵⁶ VALDÉS DAL-RE, F., 2006, pp. 39.

diferenciarlos de las asociaciones reconocidas en el artículo 22 de la Constitución. De acuerdo con el artículo 2.2.d de la LOLS, la actividad sindical comprenderá, en todo caso, el ejercicio del derecho de huelga, el derecho a la negociación colectiva, el planteamiento de conflictos individuales y colectivos y la presentación de candidaturas a los órganos de representación en las empresas y en las Administraciones Públicas.

Por el empleo en la LOLS del inciso "*en todo caso*", ha de entenderse, en primer término, y así lo señalará reiteradamente el Tribunal Constitucional¹⁵⁷, que aquí no se detallan todas las actividades sindicales, sino sólo las que mínimamente han de entenderse amparadas por el ejercicio de la actividad sindical. Ahora bien, estos derechos de actividad vinculados a la libre sindicación, aun constituyendo el contenido mínimo del derecho, no deben ser entendidos de manera absoluta. Por otra parte, y como se deduce del propio precepto que se ha citado, la LOLS contempla la posibilidad de atenuación de estas manifestaciones de la actividad sindical al inferir que se ejercitarán "*en los términos previstos en las normas correspondientes*".

De esta forma cabe colegir que la verdadera esencia de la libertad sindical reside en los derechos de organización y no en las manifestaciones, potencialmente modulables por las normas correspondientes, de los correspondientes derechos de actividad que se integran en la libertad sindical. Esta modulación de las formas de actividad sindical prevista en la LOLS es, sin ir más lejos, la que está prevista para el ejercicio del derecho de sindicación de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía y que establece la LOFCSE cuando proscribe

¹⁵⁷ Por todas, STC 281/2005, de 7 de noviembre de 2005, FJ 3º.

el derecho a la huelga o cuando reconoce para éstos una limitadísima versión del derecho a la negociación colectiva¹⁵⁸.

Sin perjuicio de lo anterior, el derecho de los sindicatos a la actividad o acción sindical es importante para establecer la diferencia entre un sindicato y una asociación. El derecho de actividad sindical posibilita que una organización sindical realice las acciones necesarias que le permitan funcionar como tal en orden a conseguir los fines pretendidos, pues de nada serviría el reconocimiento constitucional si el mismo no llevara aparejada unas prerrogativas de acción que le son, al menos en principio, absolutamente privativas.

7.2. CONTENIDO ESENCIAL Y CONTENIDO ADICIONAL.

El Tribunal Constitucional reiteradamente ha declarado¹⁵⁹ que el artículo 28.1 de la Constitución integra, además de la vertiente organizativa de la libertad sindical, los derechos de actividad y los medios de acción reconocidos por la LOLS a favor de los sindicatos, derechos y formas de acción que constituyen el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical.

Asimismo, el Alto Tribunal también ha proclamado en sus pronunciamientos que, junto a los derechos anteriores, los sindicatos pueden ostentar también otros derechos o facultades adicionales atribuidos por normas legales o por convenios colectivos, los cuales se

¹⁵⁸ Un derecho que, sin embargo puede adquirir nuevas perspectivas en la futura ley orgánica de derechos y deberes de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, cuyo anteproyecto fue aprobado por el Gobierno en el Consejo de Ministros de 14 de enero de 2011. En dicho texto "se regula, por vez primera, el derecho a la negociación colectiva de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, que se define en los mismos términos que en el Estatuto Básico del Empleado Público como la participación, a través de las organizaciones sindicales representativas, en la determinación de las condiciones de prestación del servicio". (Referencia del Consejo de Ministros extraída de http://www.la-moncloa.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2011/refc20110114.htm)

¹⁵⁹ SSTC 76/2001, de 26 de marzo, FJ 4º y 132/2000, de 16 de mayo, FJ 2º

añadirían a aquel núcleo esencial del derecho. Así el derecho fundamental estaría compuesto, además de por su contenido esencial, también por esos derechos o facultades adicionales, de modo que los actos contrarios a estos últimos son también susceptibles de lesionar la libertad proclamada en el artículo 28.1 de la Constitución¹⁶⁰.

Estos derechos adicionales, en la medida que sobrepasan el contenido esencial que ha de ser garantizado a todos los sindicatos, son de creación infraconstitucional y deben ser ejercitados en el marco de su regulación, pudiendo ser alterados o suprimidos por la norma que los establece y no estando su configuración sometida a más límite que el de no vulnerar el contenido esencial del derecho de libertad sindical¹⁶¹.

El contenido del derecho no se agota en ese doble plano, esencial y adicional, de fuente legal o convencional, puesto que pueden también existir derechos sindicalmente caracterizados que tengan su fuente de asignación en una concesión unilateral del empresario. En estos casos, a diferencia de lo que ocurre con el contenido adicional de fuente legal o convencional, que resulta indisponible para el empresario, éste podrá suprimir las mejoras o derechos de esa naturaleza que previamente haya concedido. Ello no implica, sin embargo, que las decisiones empresariales de ese estilo resulten ajenas a todo control constitucional desde la perspectiva del artículo 28.1 de la Constitución, puesto que también la voluntad empresarial se encuentra limitada por el derecho fundamental de libertad sindical, de manera que la posibilidad de invalidación de lo previamente concedido tendrá su límite en que no se verifique la supresión con una motivación antisindical¹⁶².

¹⁶⁰ Entre otras SSTC 39/1986, de 31 de marzo; 173/1992, de 29 de octubre; 95/1996, de 29 de mayo y 70/2000, de 13 de marzo.

¹⁶¹ STC 201/1999, de 8 de noviembre, FJ 3º.

¹⁶² STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ. 4º

7.3. LA ACTIVIDAD SINDICAL.

La actividad sindical es, junto al derecho a fundar un sindicato y el derecho a afiliarse a un sindicato, uno de los componentes esenciales de la libertad sindical según se proclama en el artículo 2.1 d) de la LOLS. Con ello cabe entender que hay coincidencia e identidad entre los titulares del derecho a la actividad sindical y los titulares del derecho a la libre sindicación o, lo que es lo mismo, que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 2.2 de la LOLS, en el que se alude sólo a los sindicatos, los trabajadores han de considerarse titulares del derecho a la actividad sindical en todas sus facetas.

En la letra d) del artículo 2.2 de la LOLS, sin nombrar a los trabajadores, se reconoce a las organizaciones sindicales el derecho al ejercicio a la actividad sindical, la cual comprenderá, en todo caso y como ya se ha expuesto, el derecho a la huelga, a la negociación colectiva y al planteamiento de conflictos individuales colectivos.

Esta pequeña matización en torno a la titularidad del derecho a la actividad sindical, que será importante en uno de los pasajes de este trabajo, pone de manifiesto que la titularidad del abanico de derechos que se integran en la actividad sindical, más que tratarse de un rasgo exclusivo del sindicato, es más bien un rasgo característico, que no privativo, de este tipo de organizaciones. Así también parece coincidir el Tribunal Constitucional cuando, en relación con el sindicato, al referirse a los derechos a la huelga, a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo, los califica como "*rasgos que lo caracterizan*" y hacia los que demuestra una "*esencial vinculación*"¹⁶³.

Por otro lado, la actividad sindical no deja de ser un conjunto de derechos que aparecen autónomamente reconocidos en la

¹⁶³ STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 10º.

Constitución, un reconocimiento en el que se pone de manifiesto la cuidadosa omisión de cualquier referencia a los sindicatos. Tal omisión, respecto al ejercicio del derecho a la huelga, se evidencia en que en el artículo 28.2 de la Constitución se reconoce, sin más, a favor de los "trabajadores"; en cuanto al derecho a la negociación colectiva, se constata, en que el artículo 37.1 de la Constitución reconoce el derecho a los "representantes, no necesariamente sindicales como disponía el Anteproyecto, de los trabajadores y empresarios"¹⁶⁴; y, finalmente, y en relación al derecho a la adopción de medidas de conflicto colectivo, el silencio se demuestra al consagrarse tal derecho, en el artículo 37.2 de la Constitución, a favor de "trabajadores y empresarios".

Todo ello conduce a una conclusión: la Constitución ha querido dejar abierta la posibilidad de representación y defensa de los trabajadores, y particularmente el ejercicio de estos derechos, a titulares distintos y ajenos al marco sindical. En la práctica, no obstante, el protagonismo, que no exclusividad, del sindicato es claro, como se deduce, por otra parte, de las normas legales que desarrollan estos derechos, la LOLS y el Estatuto de los Trabajadores¹⁶⁵.

7.4. RELEVANCIA INSTITUCIONAL.

La ubicación del artículo 7 en el Título Preliminar de la Constitución es indicadora de la importancia de estas organizaciones de base asociativa, pues que dicha situación convierte a los sindicatos de trabajadores y a las asociaciones empresariales en importantes pilares

¹⁶⁴ MONTOYA MELGAR, A., 2008, p. 123.

¹⁶⁵ MONTOYA MELGAR, A., 2008, p. 123.

dentro del Estado social y democrático de derecho, haciéndoles desempeñar el papel de "organismos básicos" en el sistema político¹⁶⁶.

Entendido el ejercicio de la libertad sindical en un sentido amplio, es decir, comprendiendo el conjunto de acciones e iniciativas dirigidas a representar y defender los intereses de los trabajadores, nuestro ordenamiento positivo ha configurado un sistema sindical dual, en el que la actividad sindical puede ser ejercida tanto por el sindicato como por el comité de empresa. Evidentemente, no son dos sujetos idénticos desde el punto de vista del ejercicio de las funciones sindicales, dado que el artículo 7 constitucionaliza el sindicato pero, sin embargo, no hace lo mismo con el comité de empresa, el cual es de creación legal por mediación del Estatuto de los Trabajadores¹⁶⁷.

Es dentro de este mencionado ámbito de la actividad sindical donde se pone de manifiesto la consideración de los sindicatos como algo más que el resultado final del ejercicio de un derecho individual de asociación laboral, porque es en el ejercicio de los derechos integrados en la actividad sindical donde se pone de manifiesto la potencialidad de los sindicatos, considerados organismos básicos del sistema político estatal, para poder ejercer un papel institucional.

El ejercicio de la actividad sindical permite dos líneas de acción; por un lado, los sindicatos son responsables de la defensa y promoción de los intereses económicos, profesionales y sociales que le son propios en referencia a sus afiliados. Por otro, cuando las organizaciones sindicales cumplen los requisitos definidos en los artículos 6 y 7 de la LOLS y adquieren la cualidad de sindicatos más representativos o cuasi más

¹⁶⁶ STC 11/1981, de 25 de abril, FJ 11º

¹⁶⁷ Diferencias que confirmará el Tribunal Constitucional en su STC 74/1996 de 30 abril, en la que sostiene que la actividad sindical del Comité de Empresa no está, en realidad, amparada por la libertad sindical.

representativos, asumen un “status” o “plus de representatividad” que les va a permitir participar en la defensa y promoción de los intereses generales de todos los trabajadores, estén o no afiliados a dichos sindicatos o incluso aun cuando no lo estén a ninguno.

Aquí reside la esencia de este anunciado carácter institucional del sindicato. A diferencia de las asociaciones, e incluso de los comités de empresa, que, respectivamente, sólo defienden los intereses directos de sus asociados y representados, el carácter institucional de los sindicatos supone y se traduce en una genérica representación y defensa universal de los intereses de todos los trabajadores que no está basada únicamente en el vínculo de la afiliación, sino además en la propia naturaleza sindical del grupo¹⁶⁸.

De esta forma, y desde el punto de vista constitucional, sus funciones no se agotarán con la mera representación de sus miembros a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del derecho privado, sino que por dispensa del ordenamiento jurídico se va a otorgar a dichos entes la defensa y gestión de los derechos e intereses de categorías o grupos de personas¹⁶⁹.

Por pura convención de la norma, la mayor representatividad sindical¹⁷⁰ va a conferir, a unos entes nacidos de la autonomía privada de la voluntad, un protagonismo que trascenderá lo privado para colocarlos en la esfera pública, transformándolos en agentes fundamentales de la participación institucional dentro del sistema político-social y

¹⁶⁸ STC 101/1996, de 11 de junio, FJ 2º

¹⁶⁹ STC 70/1982, de 29 de noviembre, FJ 5º.

¹⁷⁰ Artículo 6.1 de la LOLS: “La mayor representatividad sindical reconocida a determinados sindicatos les confiere una singular posición jurídica a efectos, tanto de de participación institucional como de acción sindical”.

concediéndoles una privilegiada posición jurídica en el ejercicio de los derechos de actividad que conforman la libertad sindical.

Así, los sindicatos o entes sindicales que tengan la consideración de más representativos gozarán de capacidad para ostentar la representación institucional ante las Administraciones Públicas, intervenir en procesos de negociación colectiva, participar como interlocutores en la determinación de condiciones de trabajo, formar parte en sistemas de resolución de conflictos no jurisdiccionales, promover elecciones para delegados de personal y comités de empresa y órganos correspondientes de las Administraciones Públicas, obtener cesiones temporales del uso de inmuebles patrimoniales públicos en los términos que se establezcan legalmente o cualquier otra función representativa que se establezca¹⁷¹.

7.5. SINDICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL CUERPO.

La Constitución sólo prohíbe la sindicación a Jueces, Magistrados y Fiscales mientras se hallen en activo. Con la prohibición del ejercicio de este derecho, que aparece establecida en el artículo 127 de la Constitución, a éstos se les ofrece a continuación la posibilidad de formar y pertenecer a asociaciones profesionales cuya modalidad se establecerá por ley¹⁷².

Así se sostiene en la jurisprudencia constitucional, en sentencias como la STC 24/1987, de 25 de febrero, que, referida al ejercicio de derechos por parte de Fiscales, recuerda que “*esa autorización constitucional especial*

¹⁷¹ Artículo 6.3 LOLS, letras a) a f).

¹⁷² El régimen del asociacionismo profesional de Jueces, Magistrados y Fiscales, carece de una normativa diferenciada. Sus modalidades y peculiaridades están reguladas por el artículo 401 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y supletoriamente por la LODA.

para constituir asociaciones es el único cauce que tiene la Carrera Fiscal para defender sus intereses profesionales".

En sede constitucional, el ejercicio de este derecho es más permisivo para las Fuerzas Armadas o para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que para Jueces y Fiscales; ni el artículo 104, ni el 8 de la Constitución hacen mención al ejercicio de este derecho. Además, en el propio artículo 28, donde se proclama este derecho fundamental, tampoco se prohíbe, sino que sólo se traslada al legislador la posibilidad de limitarlo o exceptuarlo.

En términos de interpretación literal del precepto, el poder dispositivo del legislador en virtud del artículo 81, se debía ajustar a tres alternativas. La Ley Orgánica de referencia bien podría no haberlo ni limitado ni exceptuado, puesto que el artículo 28 se formula en términos de posibilidad (*"La Ley podrá exceptuar o limitar..."*). También podría el legislador haber limitado su ejercicio y configurar un modelo sindical restringido o con peculiaridades, como se aventura para los funcionarios¹⁷³ y como es el modelo sindical de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no sometidas a disciplina militar; y, finalmente, podía el legislador, como así hizo, exceptuar del ejercicio del derecho a las Fuerzas Armadas y a los Cuerpos sometidos a disciplina militar.

La LOLS materializa la libre disposición del legislador de regular este derecho y, efectivamente, en su artículo 1.3 excluye del ejercicio del mismo a los miembros de la Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar. No obstante, en relación con los miembros de la Guardia Civil la referida excepción también está expresa o tácitamente materializa en los pasajes legales de otras leyes:

¹⁷³ Artículo 28.1 de la Constitución: *"La Ley (...) regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos"*.

- Artículo 15.2 de la LOFCS: *“Los miembros de la Guardia Civil no podrán pertenecer a partidos políticos o sindicatos ni hacer peticiones colectivas”*.
- Artículo 11 de la LODD: *“Los guardias civiles no podrán ejercer el derecho de sindicación”*.
- Artículo 7 de la LORDGC: *“Son faltas muy graves, siempre que no constituyan delito: (...) 3. La promoción o pertenencia a partidos políticos o a sindicatos, así como el desarrollo de actividades políticas o sindicales”*.

7.5.1. Sindicación de otras relaciones de especial sujeción.

La libertad de sindicación esta formulada “ab initio” con mucha amplitud, aunque posteriormente, tanto la propia Constitución como las leyes han venido matizando su ejercicio en función de la condición profesional de los titulares del derecho.

A efectos de poder analizar las posibles razones que han llevado al legislador a configurar este panorama descrito anteriormente, en el cual los miembros de la Guardia Civil están excluidos del ejercicio de la libertad sindical, será necesario comparar los rasgos generales de otros colectivos profesionales que también se ven plenamente afectados por justificadas limitaciones en su ejercicio. Para simplificar esta labor, pueden descartarse, inicialmente, los titulares de este derecho que están sujetos a una relación laboral y al Estatuto de los Trabajadores y, asimismo, por razones de su expresa exclusión constitucional, los Jueces, Magistrados y Fiscales.

- Funcionarios.

Los funcionarios, para los que la Constitución prevé, hasta en dos ocasiones, que el ejercicio de la libertad de sindicación debe

presentar ciertas peculiaridades¹⁷⁴, no las tuvieron, sin embargo, claramente especificadas hasta la entrada en vigor de LOLS, cuyo ámbito de aplicación los acogió plenamente¹⁷⁵.

Así, tras reconocerse en el artículo 1.1 de dicha Ley el derecho de todos los trabajadores a sindicarse libremente, el artículo 1.2 extiende la consideración de trabajadores a efectos de la misma a quienes sean sujetos de *“una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las administraciones públicas”*.

Hasta entonces estuvo vigente la Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical, cuya Disposición Adicional establecía que *“el ejercicio del derecho de asociación sindical por los funcionarios públicos y por el personal civil al servicio de la administración militar se regulará por disposiciones específicas”*, disposiciones que, a pesar de este mandato y de los de leyes posteriores¹⁷⁶, nunca llegarían a materializarse de forma concreta.

Con la inclusión expresa de los funcionarios en el ámbito de aplicación de la LOLS, las peculiaridades de ejercicio citadas por

¹⁷⁴ Artículos 28.1 y 103.3.

¹⁷⁵ La especificación se determina más que por la efectiva aplicación de la LOLS a los funcionarios, por la falta de aplicación de la normas que regulan la negociación colectiva, que no se regula en esa ley orgánica sino en el Estatuto de los Trabajadores, el cual no es aplicable a los funcionarios. La no aplicación del Estatuto fue colmada con una serie de leyes que tendrán la virtualidad de determinar y concretar “esas peculiaridades” a las que se refiere la Constitución y que, precisamente, se centrarán en el ejercicio del derecho de negociación colectiva.

¹⁷⁶ Antes de la entrada en vigor de la LOLS la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública, incluyó en su artículo 3 una referencia al ejercicio de este derecho por funcionarios, al encomendar al Gobierno las facultades para *“determinar las instrucciones a que deberán atenerse los representantes de la Administración del Estado cuando proceda la negociación con la representación sindical de los funcionarios públicos de sus condiciones de empleo, así como dar validez y eficacia a los acuerdos alcanzados mediante su aprobación expresa y formal, estableciendo las condiciones de empleo para los casos en que no se produzca acuerdo en la negociación”*.

la Constitución se fueron materializando, de manera sucesiva, a través de varias normas. En primer lugar, mediante la Ley 9/1987, de 12 de mayo, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas; en segundo, con la Ley 7/1990, de 19 de julio, sobre negociación colectiva y participación en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos; y, finalmente, por medio de la Ley 21/2006, de 20 de junio, por la que se modifica la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

Actualmente, el régimen de peculiaridades aplicable a los funcionarios está contenido en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP), norma que ha derogado prácticamente en su totalidad las leyes antes reseñadas.

Los funcionarios no tienen restringido el derecho a la huelga, pueden afiliarse al sindicato de su elección y pueden constituir secciones sindicales en sus centros de trabajo. Pueden participar en los órganos de representación de los funcionarios, Delegados de Personal o Juntas de Personal¹⁷⁷, aunque no necesariamente a través de los sindicatos.

Respecto a la negociación colectiva, y una vez derogada por la LEBEP la mayoría del articulado de las leyes 9/1987 y 7/1990, el

¹⁷⁷ Previstos en el artículo 37 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

derecho se reconoce explícitamente en esta nueva ley¹⁷⁸, si bien presenta peculiaridades que la diferencian del que se sigue en el ámbito de las relaciones laborales. A diferencia de lo que sucede en el ámbito de las relaciones laborales, en el ámbito funcionarial, el resultado de la negociación colectiva no es un convenio colectivo, sino que éste puede alcanzar, según el artículo 38 de la LEBEP, la forma de Pacto o Acuerdo en función de la materia objeto de negociación¹⁷⁹.

Si las dificultades de la negociación colectiva terminan en la declaración de conflicto colectivo, la LEBEP prevé en su artículo 45.2 que éste se resuelva acudiendo a soluciones extrajudiciales como la mediación o el arbitraje, ambas con el alcance que se contempla en el mismo precepto. Además, y como gran diferencia respecto a la negociación colectiva en el ámbito laboral, siendo además uno de los aspectos en los que más se pone de manifiesto la desigualdad de las partes negociadoras,

¹⁷⁸ La Ley 9/1987, de 12 de junio, sobre órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las administraciones públicas, que vino a desarrollar el mandato de la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica de libertad sindical, no utilizaba el concepto "negociación colectiva" sino el de "determinación de las condiciones de trabajo". No sería hasta la entrada en vigor de la Ley 7/1990, que modifica la anterior, cuando se empieza a utilizar dicho concepto en relación con los funcionarios.

¹⁷⁹ Según el artículo 38 de la LEBEP, El resultado de la negociación colectiva sobre estos asuntos tendrá la forma de Pacto si las materias sobre las que versa se corresponden estrictamente con el ámbito competencial del órgano administrativo que finalmente lo suscriba. En el caso del Pacto, además, el contenido será de aplicación directa al personal incluido en el ámbito correspondiente.

Revestirá por el contrario la forma de Acuerdo cuando el texto consensuado verse sobre competencias de los órganos de gobierno de las respectivas administraciones. En este caso, si el Acuerdo afecta a temas que pueden ser decididos de forma definitiva por estos órganos de gobierno, y siempre y cuando éstos hayan ratificado el contenido, su clausulado será de aplicación directa al personal incluido en su ámbito de aplicación. Si por el contrario el Acuerdo se refiere a una materia sometida a reserva de ley, su contenido no será de aplicación directa, dado que su definitivo alcance sólo podrá ser determinado por las Cortes Generales o por respectiva asamblea legislativa, estando el órgano de gobierno obligado en este caso a elaborar, aprobar y remitir un proyecto normativo que sea conforme al contenido del Acuerdo.

está previsto en el artículo 38.7 del Estatuto que *“en el supuesto de que no se produzca acuerdo en la negociación (...) y una vez agotados, en su caso, los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos, corresponderá a los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas establecer las condiciones de trabajo de los funcionarios”*.

A propósito del derecho a la negociación colectiva de los funcionarios públicos la doctrina ha venido defendiendo dos tesis contrapuestas¹⁸⁰. Por un lado, la de quienes sostienen que la Constitución ni les reconoce ni les impide el derecho a la negociación colectiva, sino que aquélla se remite a la ley para la regulación de la materia¹⁸¹; por otro, la de quienes piensan que la Constitución sí que reconoce este derecho, postura ésta que, a su vez, se subdivide entre un sector doctrinal que postula que el derecho deviene directamente del artículo 37.1 de la Constitución¹⁸² y en otro que considera que el derecho a la negociación colectiva de los funcionarios se explica en cuanto que se deriva del ejercicio de la libertad sindical¹⁸³, desplazando su fundamento constitucional del artículo 37.1 al 28.1¹⁸⁴.

- Cuerpo Nacional de Policía.

Desde un enfoque constitucional, los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, desde que perdieran su carácter militar, y

¹⁸⁰ Quizás a consecuencia del pronunciamiento del Tribunal Constitucional contenido en su STC 57/1982, de 27 de julio, según el cual *“del derecho de sindicación de los funcionarios no deriva como consecuencia necesaria la negociación colectiva, y menos todavía con efectos vinculante”*.

¹⁸¹ Cfr. BLASCO MAYOR, A., 1986, pp. 509 y ss. y DEL REY GUANTER, S., 1986, pp. 110 y ss.

¹⁸² Cfr. MARTÍNEZ ABASCAL, V., 1989, pp. 445 y ss. y ORTEGA ÁVAREZ, L., 1993, pp. 324 y ss.

¹⁸³ Cfr. RODRIGUEZ PIÑEIRO M., 1997, p. 9 y ss. y VALDÉS DAL-RÉ, F., 1997, p. 844 y ss.

¹⁸⁴ ROQUETA BUJ, R., 2007, pp. 23 y 24.

dado que no cabe entenderlos incluidos entre los potenciales sujetos¹⁸⁵ de "exclusión o limitación" que se mencionan en el artículo 28 de la Constitución, han de recibir, en materia de ejercicio de este derecho, el mismo trato que el resto de los funcionarios.

Por tal motivo, el primer precedente de ejercicio del derecho de sindicación por parte de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía tuvo el mismo origen que el resto de los funcionarios, es decir, la mencionada Ley 19/1977, sobre regulación del derecho de asociación sindical.

Posteriormente, con la entrada en vigor de la LOLS se produce una diferenciación con el resto de funcionarios, toda vez que en el artículo 1.5 de la citada Ley se establece que *"el ejercicio del derecho de sindicación de los miembros de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad que no tengan carácter militar, se regirá por su normativa específica, dado el carácter armado y la organización jerarquizada de estos Institutos"*.

La normativa específica para los miembros del Cuerpo Nacional de Policía a efectos de ejercicio del derecho de libre sindicación será, en exclusiva¹⁸⁶, la LOFCS, concretamente en los artículos 18 a 24 dedicados a los derechos de representación colectiva.

¹⁸⁵ Aunque el Cuerpo Nacional de Policía es, según el artículo 9 de la LOFCS, un instituto armado de naturaleza civil dependiente del Ministro del Interior, no parece que deba entenderse incluido en la expresión *"fuerzas o institutos armados y demás cuerpos sometidos a disciplina militar"*, sino que la misma sólo engloba a fuerzas, institutos y cuerpos sometidos todos ellos a disciplina militar, aspecto éste el que carece el Cuerpo Nacional de Policía.

¹⁸⁶ Es en exclusiva dado que en esta materia no resulta aplicable la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público en virtud del artículo 4 de dicha Ley, según el cual al personal de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (entre otros) sólo se le aplicarán las disposiciones del Estatuto cuando así lo establezca su legislación específica.

Según los preceptos señalados, los miembros del Cuerpo Nacional de Policía no pueden ejercer el derecho a la huelga y sólo pueden afiliarse a organizaciones sindicales exclusivamente formadas por miembros de este Cuerpo. La acción sindical que desarrollen ha de observar como límites el respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Constitución y, especialmente, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, así como el crédito y prestigio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, la seguridad ciudadana y de los propios funcionarios y la garantía del secreto profesional. Asimismo, constituyen límites al ejercicio de la libertad sindical, en la medida que puedan ser vulnerados por el mismo, los principios básicos de actuación del artículo 5 de la LOFCS.

Respecto a la negociación colectiva¹⁸⁷, y puesto que según el apartado e) del artículo 4 de la LEBEP, el Estatuto Básico del Empleado Público sólo será de aplicación directa a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad cuando lo disponga su legislación específica, ha de entenderse que los miembros del Cuerpo Nacional de Policía se rigen, exclusivamente, por los preceptos de la LOFCS. En tal sentido, ha de señalarse que no existe en la letra de la LOFCSE un reconocimiento expreso del derecho a la negociación colectiva, presumiéndose que, de expandirse tal derecho fuera de la LOFCSE, éste debería desarrollarse en sintonía con el Estatuto Básico del Empleado Público¹⁸⁸.

¹⁸⁷ Por otro lado, la Ley 9/1987, de 12 de junio, sobre órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las administraciones públicas, excluyó de su ámbito de aplicación a los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, declarando que se habrían de regir por la LOFCS.

¹⁸⁸ En el Consejo de Ministros de 14 de enero de 2011 el Gobierno aprobó la remisión a las Cortes Generales del anteproyecto de ley orgánica de derechos y deberes de los

Sin perjuicio de lo anterior, en la LOFCS se reconoce a las organizaciones sindicales representativas el derecho a participar como interlocutores en la determinación de las condiciones de prestación del servicio. En la LOFCSE, también se relaciona la participación en la determinación de las condiciones de prestación del servicio entre las funciones del Consejo de Policía, órgano al que también se le encomiendan funciones en materia de mediación y conciliación en el caso de conflictos colectivos.

- Fuerzas Armadas.

En relación con el ejercicio del derecho de sindicación, las Fuerzas Armadas y sus miembros han recibido por parte del legislador orgánico el mismo tratamiento que el que ha dispensado a la Guardia Civil¹⁸⁹.

Los miembros de las Fuerzas Armadas están excluidos del ejercicio del derecho de asociación por el artículo 181 de la Ley 85/1978, de 27 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, según el cual *"los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa"*.

funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía. De acuerdo con el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IXª Legislatura, número 107-1, 4 de febrero de 2011, el artículo 3.3 b) los miembros del Cuerpo Nacional de Policía tienen derecho *"a la negociación colectiva, entendida, a los efectos de esta Ley, como la participación, a través de las organizaciones sindicales representativas, en la determinación de las condiciones de prestación del servicio"*.

¹⁸⁹ Como se ha expuesto las tres opciones en mano del legislador sobre el derecho de sindicación de las Fuerzas o Institutos armados y demás Cuerpos sometidos a disciplina militar son permitir, excluir o limitar. No estaría en contra de la Constitución que para las dos instituciones afectadas, Fuerzas Armadas y Guardia Civil, que el legislador hubiera adoptada decisiones diferentes.

Asimismo, y recibiendo el mismo trato que los miembros de la Guardia Civil, el artículo 1.3 de la LOLS exceptúa del ejercicio de este derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas.

En su calidad de funcionarios, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil también son conjuntamente excluidos del ámbito de aplicación de la Ley 9/1987 de 12 de mayo, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.

Finalmente, y al igual que los miembros de la Guardia Civil en su régimen disciplinario, el artículo 7.34 de la Ley Orgánica 8/1998, de 2 diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, califica de falta grave la afiliación a una organización sindical, la asistencia a una reunión o manifestación de carácter sindical haciendo uso de la condición militar o el ejercicio de cargos sindicales.

7.5.2. La exclusión de los guardias civiles.

Proteger el libre ejercicio de derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana son las elevadas misiones que se encomiendan a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, unas misiones cuyas líneas maestras tienen que estar sólidamente apuntaladas. Siguiendo con las directrices marcadas por el Consejo de Europa, en su "Declaración sobre la Policía", y por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el "Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley", los principios básicos de actuación, proclamados por el artículo 5 de la LOFCS, se erigen como un auténtico "Código Deontológico" que vincula a los miembros de todos los colectivos policiales españoles.

Estos principios son los ejes fundamentales en torno a los cuales gira el desarrollo de las funciones policiales. Su naturaleza deriva de principios

constitucionales más generales, como el de legalidad o adecuación al ordenamiento jurídico¹⁹⁰, o de características estructurales, como la especial relevancia de los principios de jerarquía y subordinación¹⁹¹, elementos que no sólo no eliminan, sino que potencian el respeto al principio de responsabilidad¹⁹² por los actos que llevan a cabo y facilitan la actuación del Cuerpo como un órgano compacto y armónico capaz de ajustar su actuación a los principios de cooperación y coordinación¹⁹³. Sin estos elementos de cohesión sería inabordable una labor común organizada como la seguridad pública.

Para el desarrollo de los elevados fines proclamados por el artículo 104 de la Constitución, resulta imprescindible un alto componente de objetividad o, si se prefiere, de neutralidad e imparcialidad, argumento que, aunque no sea el único, incide en el establecimiento de limitaciones al ejercicio de este derecho a los miembros de la Guardia Civil.

Sin embargo, el respeto y prevalencia de estos principios no es un argumento suficiente; y no lo es puesto que los miembros de otros cuerpos de seguridad, como el Cuerpo Nacional de Policía o los casi mil cuerpos de Policía Local existentes en España, estando sometidos a los mismos principios básicos de actuación pueden ejercer, sin embargo, aunque con muchas particularidades, el derecho de libre sindicación.

Lo cierto es que los miembros del Cuerpo siempre han sido excluidos del ejercicio del derecho contemplado en el artículo 28 de la Constitución, una exclusión que han compartido con los miembros de las Fuerzas Armadas. Ello permite aventurar la existencia de un rasgo o aspecto esencial común que hace decantarse al legislador por dispensar a

¹⁹⁰ Artículo 5.1.a) de la LOFCS.

¹⁹¹ Artículo 5.1.d) de la LOFCS.

¹⁹² Artículo 5.6 de la LOFCS.

¹⁹³ Artículo 3 de la LOFCS.

Guardia Civil y Fuerzas Armadas un tratamiento idéntico en materia de ejercicio de este derecho fundamental, rasgo del que, por otro lado, deben carecer todos los funcionarios, incluidos los miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

Este rasgo o principio esencial no debe ser la jerarquía, puesto que a pesar de ser un principio presente en el estatuto personal de los miembros de la Guardia Civil y de los de las Fuerzas Armadas, también se reconoce como “fundamento de actuación” en el Estatuto Básico del Empleado Público¹⁹⁴ y como un “principio de organización” al que está sujeta la Administración General del Estado¹⁹⁵.

Tampoco el principio de subordinación parece ser un valor absolutamente incompatible con la sindicación pues también, junto con la aludida jerarquía, es un principio que rige para los miembros del Cuerpo Nacional de Policía como uno de los principios básicos¹⁹⁶ a los que deben adecuar sus actuaciones y sin embargo, como es sabido, no están excluidos del ejercicio de este derecho.

Incluso la condición de instituto u organización armada no es obstáculo insalvable para que sus integrantes puedan ejercer la libertad de sindicación, como una vez más se pone de manifiesto con los miembros del Cuerpo Nacional de Policía¹⁹⁷, cuerpo que es definido en el artículo 9

¹⁹⁴ Según el artículo 1.3 f) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público se recoge como principio de actuación la “jerarquía en la atribución, ordenación y desempeño de las funciones y tareas”.

¹⁹⁵ Según el artículo 3 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, la jerarquía es uno de los principios de organización por los que se rige y actúa la Administración General del Estado.

¹⁹⁶ Según el artículo 5.1 de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sus miembros deben sujetar su actuación profesional, a los principios de jerarquía y subordinación.

¹⁹⁷ Tampoco respecto a los miembros de los cuerpos de policía local y autonómica, cuyos miembros pueden, igualmente, ejercer el mismo derecho.

de la LOFCS como un *"instituto armado de naturaleza civil, dependiente del Ministro del Interior"*.

Ni siquiera el principio de disciplina aparece como causa de exclusión del ejercicio del derecho, pues aun rigiendo la organización y las relaciones internas en las Fuerzas Armadas y en la Guardia Civil también están presentes en el Cuerpo Nacional de Policía¹⁹⁸.

El único rasgo o principio esencial que siendo propio de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil no es compartido ni por los funcionarios en general ni por miembros del Cuerpo Nacional de Policía puede encontrarse en el mismo artículo 28 de la Constitución. Y es que la disciplina militar que comparten¹⁹⁹ y a la que están sujetos los miembros de la Guardia Civil²⁰⁰ y los miembros de las Fuerzas Armadas se presenta para el legislador como un valor o principio incompatible con el ejercicio del derecho de sindicación.

¹⁹⁸ Así se deduce del artículo 27 de la LOFCS, en el que como uno de los criterios que se establecen para determinar la gravedad de las faltas se menciona "el quebrantamiento que pueda suponer de los principios de disciplina y jerarquía propios de este Cuerpo".

¹⁹⁹ El hecho de que la disciplina militar es un valor compartido por Guardia Civil y Fuerzas Armadas, se deduce de la propia redacción del artículo 28 cuando se refiere a las Fuerzas o Institutos Armados y demás Cuerpos sometidos a disciplina militar. También el artículo 29, en el que se regula el derecho de petición, contiene una redacción semejante.

²⁰⁰ La razón o justificación por la que ha de entenderse que el Cuerpo de la Guardia Civil está incluido en los artículos 28 y 29 la Constitución cuando en ellos se hace mención a "cuerpos sometidos a disciplina militar", se deduce tanto de la propia definición contenida en el artículo 9 de la LOFCS, que califica a la Guardia Civil como un "instituto armado de naturaleza militar", como de la LORDGC, en cuyo artículo 78 se regulan el recurso contencioso disciplinario militar y el recurso contencioso disciplinario militar preferente y sumario, los cuales han de presentarse ante los órganos competentes de la Jurisdicción Militar y según las reglas procesales militares.

Aunque son términos utilizados profusamente en varias leyes²⁰¹, la Constitución no se refiere en el artículo 28, "stricto sensu", ni al carácter, ni a la naturaleza militar de los institutos armados, ni a la condición militar de sus miembros como factores o rasgos que el legislador ha de tener en cuenta para excluir o limitar el ejercicio de la libertad sindical de los guardias civiles. Por tanto, las referencias de la legislación a la condición militar de sus integrantes y a la naturaleza o al carácter militar de la Guardia Civil para franquear el paso a la libertad sindical serán, en realidad, alusiones implícitas a la disciplina militar en cuanto que la Guardia Civil sujeta su organización jerarquizada y las relaciones entre sus miembros a los dictados y a la observancia del principio de disciplina militar.

8. DERECHO FUNDAMENTAL DE ASOCIACIÓN.

El artículo 22 de la Constitución reconoce el derecho fundamental de asociación a todos los ciudadanos sin ninguna limitación. Solamente se excluyen del ejercicio de este derecho, las asociaciones que persigan o utilicen medios tipificados como delito, las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar. Al contrario del artículo 28, en el que figura un inciso relativo a la posible limitación o exclusión del derecho de sindicación, el artículo 22 no acoge excepción alguna.

Para los guardias civiles, antes de la entrada en vigor de la LODD, algunos aspectos del ejercicio este derecho fundamental fueron objeto, como se

²⁰¹ La LOFCS en sus artículos 9 y 15.1, la LODD en su artículo 1 y la LODN en su artículo 23 se refieren a la Guardia Civil en sus artículos 9 y 15.1 como "instituto armado de naturaleza militar"; la LOLS, al referirse a la exclusiones del ejercicio de la libertad sindical se refiere a "los institutos armados de carácter militar; la LDN en su artículo 1.3 y las Reales Ordenanzas en su artículo 2.2, respecto a la Guardia Civil, se refieren a "Su naturaleza militar y la condición militar de sus miembros".

detallará, de importantes interpretaciones jurisprudenciales, que no sólo influyeron en la forma de entender su alcance en dicho momento, sino que se proyectaron hacia el futuro en la nueva ley que vendría a regular los derechos y obligaciones de los miembros de la Guardia Civil²⁰².

8.1. EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN Y SU DESARROLLO LEGAL.

El artículo 22 de la Constitución²⁰³, en lo que se refiere a la proclamación del derecho, es extremadamente parco y escueto, mientras que, por otro lado, contiene aspectos cuya regulación es propia de un real decreto. Por el escaso desarrollo conceptual, cobra especial relevancia la ya tratada interpretación y comprensión de este derecho a la luz del criterio hermenéutico general del artículo 10 de la Constitución, cuyo resultado permitirá al legislador, por mandato del artículo 81, deducir la amplitud general de ese derecho, su contenido esencial y sus formas de ejercicio.

El desarrollo del derecho de asociación, sus limitaciones, ejercicio y prohibiciones han estado regulados durante muchos años por la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, de Asociaciones, no siendo hasta la promulgación de la LODA, cuando el mandato constitucional de los

²⁰² La exposición de motivos de la LODD en uno de sus pasajes dice: *"Extraordinariamente importante, y objeto del Título VI, es la regulación, absolutamente novedosa, del derecho de asociación profesional de los Guardias Civiles, lo que venía constituyendo una realidad fáctica, amparada incluso por el Tribunal Constitucional, pero desconocida formalmente por el ordenamiento jurídico"*.

²⁰³ Artículo 22:

1. Se reconoce el derecho de asociación
2. Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales.
3. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad.
4. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas por resolución judicial motivada.
5. Se prohíben las asociaciones secretas o de carácter paramilitar.

artículos 22 y 81 se ha visto finalmente cumplido. Con la nueva ley orgánica se vino a superar la legislación preconstitucional de la materia tomando como criterios fundamentales la estructura democrática de las asociaciones y su ausencia de fines lucrativos, así como la voluntad de garantizar la participación de las personas en éstas y la participación misma de las asociaciones en la vida social y política, desde un espíritu de libertad y pluralismo, reconociendo la importancia de su función como agentes sociales de cambio y transformación social.

8.2. DERECHO DE ASOCIACIÓN PARA MIEMBROS DEL CUERPO.

Los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil tienen constitucionalmente reconocido el derecho fundamental de asociación. La Constitución regula la libertad asociativa sin recortes, prohibiendo sólo las asociaciones que rebasan los límites de los ilícitos penales y aquellas que aparezcan como secretas o con carácter paramilitar.

En sede legal, tras la entrada en vigor de la LODD, de acuerdo con la nueva redacción del artículo 3 de la LODA²⁰⁴, la capacidad de los miembros de las Fuerzas Armadas para constituir asociaciones queda circunscrita a lo previsto en el artículo 181 de las Reales Ordenanzas, mientras que los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil habrán de regirse por su legislación específica²⁰⁵. Esta normativa específica y diferenciada de la aplicable a los miembros de las Fuerzas Armadas en lo

²⁰⁴ Hasta la entrada en vigor de la LODD según anterior redacción del artículo 3 de la LODA, los miembros de la Guardia Civil y los de las Fuerzas Armadas compartían las previsiones de dicho precepto. El artículo 3 en la parte que interesa decía: "Los miembros de las Fuerzas Armadas o de los Institutos Armados de naturaleza militar habrán de atenerse a lo que dispongan las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y el resto de sus normas específicas para el ejercicio del derecho de asociación".

²⁰⁵ En este sentido la Disposición Derogatoria Única de la LODD sostiene que "a partir de la entrada en vigor de la presente Ley Orgánica no se aplicará a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil, en cuanto afecta al derecho de asociación profesional, el apartado 1 del artículo 181 de las Reales Ordenanzas, aprobadas por Ley 85/1978, de 28 de diciembre".

referente al ejercicio del derecho de asociación no es otra que la LODD, la cual, como se ha avanzado, perseguía entre otros objetivos la regulación del ejercicio del derecho de asociación, esencialmente en su faceta profesional.

La LODD, por tanto, como legislación específicamente aplicable a los miembros del Cuerpo provocó para éstos la aplicación de un régimen asociativo diferenciado del de las Fuerzas Armadas y, consecuentemente, la inaplicación del controvertido artículo 181 de las Reales Ordenanzas, el cual será analizado más adelante con detenimiento, pues no en vano fue, hasta la LODD, el principal elemento regulador del ejercicio del derecho de asociación para los miembros del Cuerpo²⁰⁶. No obstante, a pesar de este régimen específico de los miembros de la Guardia Civil, y más allá de su anterior regulación compartida, será recomendable analizar, aunque sea someramente, el régimen al que se sujeta el ejercicio de derechos de los miembros de las Fuerzas Armadas, puesto que en determinadas circunstancias, como durante el ejercicio de misiones de carácter militar, los guardias civiles ejercerán sus derechos en las mismas condiciones que los miembros de las Fuerzas Armadas.

Respecto al ejercicio del derecho de asociación por parte de los miembros del Cuerpo en el nuevo marco de referencia de la LODD, y sin perjuicio de un análisis más detallado, puede anticiparse que esta ley, tras reconocer genéricamente en su artículo 9.1 que *"los guardias civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución y en esta Ley Orgánica"*, contempla el ejercicio de este derecho

²⁰⁶ Este precepto según el cual *"los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa"*, sigue en vigor para éstos aunque la Ley 85/1978 haya sido prácticamente derogada por la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar.

fundamental desde dos puntos de vista. De un lado, y según el artículo 9.3, *"las asociaciones de guardias civiles creadas con fines profesionales se regularán de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley, siendo de aplicación supletoria las normas generales reguladoras del derecho de asociación"*; de otro, y de conformidad con el artículo 9.2 *"las asociaciones de guardias civiles que no tengan fines profesionales, se regirán por lo dispuesto en este artículo y por las normas generales reguladoras del derecho de asociación"*.

9. ASOCIACIÓN PROFESIONAL Y SINDICATO.

Aunque no se han abordado todavía los entresijos de la LODD y, particularmente, la forma en que se ha regulado el derecho de asociación profesional de los guardias civiles, quizás merezca la pena presentar aquí un pequeño anticipo, aunque eso sí, de la mayor enjundia, que analice comparativamente el sindicato y estas nuevas figuras de base asociativa creadas por la LODD. En esta primera aproximación, por tanto, se va incidir en que, a pesar de la semejanza de finalidades, centradas fundamentalmente en la respectiva satisfacción de intereses profesionales de sus afiliados, sindicato y asociación profesional sindicatos y asociaciones profesionales tendrán a su disposición diferentes medios y modos de alcanzar sus objetivos.

Más adelante, prosiguiendo en esta línea, se volverá sobre las finalidades de las asociaciones profesionales de guardias civiles y sobre la aseveración de que la satisfacción de intereses profesionales, económicos y sociales también puede ser abordada desde fórmulas de base asociativa distintas a los sindicatos.

9.1. SEMEJANZA DE FINES Y DIFERENCIA DE MEDIOS.

Como se ha reiterado, la Constitución de 1978 ha diferenciado en dos artículos, el 22 y el 28, el derecho de asociación y la libertad sindical, tomando partido por un modelo promocional, sindicación y asociación constituyen derechos fundamentales autónomos y diferenciados.

Respetando ese grado de diferenciación marcado por el constituyente, la LODD se refiere al ejercicio de ambos derechos fundamentales de manera separada. Así, y de manera específica, la prohibición contenida tanto en la LOLS como en la LOFCS²⁰⁷ se vuelve a materializar en el artículo 11 de la LODD, en cuyo artículo 11 se proscribe el ejercicio del derecho de sindicación por parte de los guardias civiles.

Por su parte, según la misma LODD, y dentro del ejercicio del derecho de asociación²⁰⁸, los guardias civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones para la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales, un derecho que, según el artículo 9.1 de la LODD, ejercen de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución.

Esta alusión al artículo 22 implica que, a pesar de las semejanzas con el artículo 7 de la Carta Magna, en el que se proclaman y constitucionalizan los sindicatos de trabajadores y sus fines, y en línea con la doctrina del Tribunal Constitucional, será posible constituir, al amparo del derecho de asociación, otro tipo de organizaciones para la defensa y promoción de intereses profesionales, económicos y sociales, en el ejercicio de un derecho que la Constitución también reconoce como

²⁰⁷ Artículos 1.3 y 15.2, respectivamente.

²⁰⁸ El artículo 9 de la LODD al regular el ejercicio del derecho de asociación de los guardias civiles, distingue, bajo el ejercicio del mismo derecho, las asociaciones con fines profesionales de las que persiguen fines no profesionales.

fundamental y que viene acompañado de las necesarias garantías jurisdiccionales²⁰⁹.

Pero la semejanza de fines que presentan sindicatos y asociaciones profesionales de guardias civiles no implica la identidad de los medios con los que asociaciones y sindicatos cuentan, respectivamente, para desarrollar su actividad, pues los que el ordenamiento pone a disposición del sindicato están en relación con los rasgos que tanto histórica como jurídicamente caracterizan a esta asociación de relevancia constitucional sirviendo, además, para diferenciarla de las demás. *“Entre tales rasgos o caracteres figura, muy destacadamente, su esencial vinculación con la acción sindical”*²¹⁰, que, según ha declarado en numerosas sentencias el Tribunal Constitucional y como también se recoge en el propio artículo 2.2 de la LOLS, se plasma en el ejercicio de los derechos de huelga, a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo.

Los tres derechos constitucionales que integran la acción sindical están excluidos del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales tanto de manera genérica, al prohibirse en el artículo 9.5 de la LODD la realización de actividades políticas o sindicales, como de manera específica en su artículo 41, en el que expresamente se alude al ejercicio del derecho de huelga, a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo.

“Es suficiente reparar en tales medios de acción a disposición de los sindicatos para comprender que el artículo 28.1 CE haya permitido que la ley llegue incluso a exceptuar del ejercicio del derecho de libertad

²⁰⁹ “...nada permite afirmar que una asociación, por el hecho de perseguir la satisfacción de intereses económicos, sociales o profesionales de sus asociados, se convierta en un sindicato o pueda ser equiparado al mismo a los efectos del art. 28.1 CE” (STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 10º)

²¹⁰ STC 219/2001, de 31 de octubre FJ 10º.

sindical a los miembros de instituciones que están sometidas a la disciplina militar", dirá el Tribunal Constitucional en uno de sus pronunciamientos²¹¹. En efecto, y reiterando lo anterior, la afinidad de los fines perseguidos por sindicatos y asociaciones profesionales de guardias civiles en la satisfacción de intereses económicos y sociales no convierte a las asociaciones profesionales en sindicatos ni permite la confusión; de los fines previstos en el artículo 36 de la LODD, no se deduce que las asociaciones profesionales se constituyan en contrapoder frente a la Administración, ni que, como acertadamente establece el artículo 38.2 de la LODD, estén apoderadas para desarrollar la defensa o promoción de los intereses propios de los guardias civiles más allá del estricto ámbito subjetivo de sus socios.

Por otro lado, la preponderancia política dispensada por el constituyente al sindicato, traducida en esa representatividad institucional por la que pueden asumir una genérica capacidad de representación y defensa universal de los intereses de todos los trabajadores, debe ponerse en relación con la potencialidad de los medios de presión que integran la actividad sindical. Esta vinculación entre medios y "status" pone de manifiesto la consideración de los sindicatos como algo más que el resultado final del ejercicio de un derecho individual de asociación laboral. Y es que, para el desarrollo y ejercicio de esta capacidad institucional de representación, y precisamente por ello y para ello, el sindicato puede servirse de los poderosos medios de presión integrados en la acción sindical y que le permiten actuar como un contrapoder, actitud ésta que puede considerarse como el común denominador y el más genuino rasgo de identidad de cualesquiera actividad sindical.

Maurice Hauriou consideraba incompatibles la forma sindical y su inserción en la función pública, básicamente por entender que el

²¹¹ STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 11º.

sindicato es por sí mismo una organización de lucha que implica una actitud de hostilidad hacia la jerarquía, una forma organizativa y representativa siempre unida a la lucha de clases.

La consideración del contrapoder como un rasgo consustancial a la actividad sindical está suficientemente respaldada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, según el cual *"no puede olvidarse que los sindicatos se hallan objetivamente en una posición dialéctica de contrapoder respecto de los empleadores y que la defensa de sus objetivos no se basa en fórmulas de composición de intereses o de colaboración, sino de autodefensa en la que no cabe abogar por la existencia de un genérico deber de lealtad con un significado omnicomprendivo de sujeción del trabajador al interés empresarial"*²¹². En otros pronunciamientos, y manteniendo esta línea, alude a *"la función de contrapoder que tiene el sindicato en la defensa de los intereses de los trabajadores"*²¹³ en el espacio empresarial, considerando que esta actitud y esa posición dialéctica de los sindicatos frente al empleador constituyen el "normal desarrollo" de la actividad sindical²¹⁴.

Las cautelas respecto a la actividad sindical en la función pública y su necesaria "contención" se ponen de manifiesto en su aspecto más paradigmático, la negociación colectiva, cuya regulación siempre ha sido la mejor muestra de las peculiaridades que deben acompañar, según la Constitución, el ejercicio de la libertad sindical por parte de los funcionarios. Tales rasgos residen, por ejemplo, en su específica forma de

²¹² STC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4º. También en la reiteradamente citada STC 219/2001, de 31 de octubre se expone el concepto de contrapoder junto al de representación colectiva como rasgos esenciales del sindicato: *"...pero esta afinidad no hace a la Hermandad un sindicato ni permite la confusión: de los fines estatutarios no se deduce que la Hermandad se constituya en contrapoder frente a la Administración militar, ni que la Hermandad pretenda, más allá del estricto ámbito subjetivo de sus socios, la defensa o promoción de los intereses propios de los militares"*.

²¹³ STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 7º.

²¹⁴ STC 3/2006, de 16 de enero, FJ 6º.

conclusión, que adopta, según los casos, la del Pacto o el Acuerdo, una solución que, en línea con la jurisprudencia constitucional²¹⁵, proyecta, al menos respecto a los funcionarios, fuera del ámbito de la función pública, la negociación colectiva con efectos vinculantes y basada en un convenio obligatorio, pues ello haría perder la supremacía de la administración con graves consecuencias.

Finalmente, ha de señalarse que la realización de actividades sindicales, por cuanto han de entenderse que estarán caracterizadas por esta actitud de presión y contrapoder, está proscrita no sólo a las asociaciones constituidas con fines profesionales, sino también, en virtud del mismo artículo 9 de la LODD, a las asociaciones de guardias civiles que no persigan tales fines e, incluso a los propios miembros del Cuerpo individualmente considerados; una prohibición que, como ampliamente se verá está basada en el respeto a dos deberes: el deber de neutralidad e imparcialidad y el deber de observar el principio de disciplina.

²¹⁵ STC 57/1982, de 27 de julio, FJ 9º.

CAPÍTULO 3

EL MOVIMIENTO ASOCIATIVO DE LOS GUARDIAS CIVILES

1. ANTECEDENTES DEL MOVIMIENTO ASOCIATIVO.

La muerte en noviembre de 1975 del anterior Jefe del Estado significó tanto el inicio de la transición democrática como el comienzo de una etapa de una fuerte efervescencia social y política en nuestro país, debida, entre otras causas, a la incorporación de nuevos sectores sociales que hasta ese momento no habían protagonizado ninguna conflictividad y que, en ese nuevo contexto, hacían más evidentes sus demandas sociales, económicas y profesionales²¹⁶.

Como en el seno de otros colectivos profesionales, también en este período se registran las primeras acciones reivindicativas protagonizadas por miembros de la Guardia Civil. En diciembre de 1976, alrededor de 400 miembros de la denominadas Fuerzas de Orden Público, compuestas entonces por la Policía Armada y la Guardia Civil, todos ellos de paisano, protagonizaron un acto de protesta que comenzó con una asamblea en la Plaza de Oriente de Madrid. En dicho acto se dio lectura a un documento que contenía diversas reivindicaciones de

²¹⁶ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 29.

carácter laboral²¹⁷ entre las que se encontraban algunas como la reclamación del derecho a ser acogidos en el régimen de la Seguridad Social y la solicitud de que fuera revisado el Reglamento de 1930 en el que eran considerados “soldados” y no verdaderos profesionales del orden público²¹⁸. Posteriormente, los participantes en la concentración iniciaron una marcha que terminó ante el Ministerio de la Gobernación, donde pidieron la dimisión del entonces Ministro Rodolfo Martín Villa.

Un protagonista de aquellos acontecimientos haría años después una narración escrita²¹⁹ de los mismos:

"El 6 de diciembre de 1976, un grupo de policías armados y guardias civiles decidieron reunirse en la Casa de Campo de Madrid y acordaron llevar a cabo una manifestación en la vía pública, fijando la fecha del día 17 de ese mismo mes. Algunos componentes de sindicatos de clase, que también asistieron, presionaron para que se realizara el día 15, haciéndola coincidir con el referéndum convocado por el Gobierno para aprobar la reforma política del Estado.

Desde el día siguiente se dieron consignas por las radios de los vehículos policiales de forma constante: 'Todos a la Plaza de Oriente, día 17 a las

²¹⁷ Otras de las reivindicaciones, según recogió la prensa del día siguiente (ABC, 18 de diciembre de 1976) eran algunas como las siguientes:

- Aumento lineal de 10.000 pesetas, a sumar a las 7.125 pesetas a las que alcanzaba su sueldo bruto.
- Igualdad con la misma base en la percepción de trienios, sin diferencias de escalas ni categorías y percepción del salario íntegro al llegar a la jubilación.
- Revisión del sistema de vacaciones y permisos, dado que en aquellas fechas se carecía del mismo, a la vez que se realizaban servicios de hasta 48 horas seguidas.
- Abono de horas extraordinarias.

²¹⁸ Periódico AUGC, número 6, septiembre 2004, “La primera manifestación de los guardias civiles por sus derechos”, página 13.

²¹⁹ Extraído el 3 de noviembre de 2010 de <http://www.augc.org/histotia.php>, “Historia del asociacionismo” (redacción AUGC, 23/02/2009), citando a DELGADO AGUADO, J. (2005), *Los grises. Víctimas y verdugos del franquismo*. Madrid: Editorial Temas de hoy.

12 horas'. Los organizadores sabían lo que se jugaban, estaban sometidos a la disciplina castrense²²⁰ y un acto semejante podría ser considerado como rebelión militar. No obstante, se apreciaba una gran determinación por parte de los organizadores.

El día D a la hora H, los policías y guardias civiles comenzaron a llegar a la plaza en gran número; los oficiales que, de servicio, fueron a intentar controlar la situación o, al menos, a tomar buena nota de las posibles faltas o delitos que pudieran cometerse, no daban crédito a lo que estaban viendo. Se organizaron en asamblea y eligieron a dos vocales representativos, uno por cada uno de los Cuerpos. A continuación se leyó un manifiesto y, acto seguido, partieron en manifestación cruzando Madrid, hasta llegar frente al Ministerio de la Gobernación. Allí, jefes y oficiales, la mayoría de la cercana Inspección General de Policía Armada, intentaron por todos los medios abortar la manifestación enfrentándose a los líderes y manifestantes que más se destacaban. Lo consiguieron con algunos, que abandonaron al tomar conciencia de lo que se estaba produciendo, pero no con la mayoría, que persistió de forma violenta en actos contrarios a la disciplina y al Código de Justicia Militar como empujones a superiores, insultos, desobediencia, etc.

El General Chicharro, persona de una extraordinaria calidad humana, llevado por su personalidad vehemente, convencido de que, siendo el de mayor graduación, le correspondía dar la cara, e incapaz de tolerar un espectáculo como aquel protagonizado por profesionales sujetos a disciplina militar, en un alarde de valor no exento de irracionalidad, intentó frenarlo lanzándose contra los manifestantes, pistola en mano. Fue agredido por un policía, que le tiró al suelo, produciéndole un fuerte hematoma en la cara: un acto claro de agresión a un superior dentro

²²⁰ En aquellas fechas la Policía Armada también era un Cuerpo sometido a disciplina militar.

de un acto de rebelión militar. El general se levantó y ordenó a una CRG y a una sección de Caballería que se encontraba de servicio en el lugar que cargaran contra los manifestantes. No le obedecieron, y se quedaron en su lugar, en actitud pasiva.

Hubo una buena documentación gráfica aportada por el servicio de información de la Policía Armada que sirvió para identificar a numerosos participantes, a sus dirigentes y agresores. Todos fueron detenidos e interrogados. En la cárcel de Soria, habilitada como prisión militar, y en diversos calabozos de cuarteles militares, ingresaron 280 policías y guardias civiles. Cincuenta guardias civiles fueron expulsados del Cuerpo, aunque pasada una década consiguieron reingresar gracias a sentencias favorables. Por los hechos acaecidos fueron cesados el Director General de Seguridad, Rodríguez Román, y el Director General de la Guardia Civil, Ángel Campano”.

“La manifestación de la Seguridad Social”, como ha pasado a denominarse esta primera acción de protesta realizada por miembros de la Guardia Civil y de la Policía, marcó un hito fundamental por cuanto significó el nacimiento de una corriente reivindicativa que cada vez sería mayor en estos Cuerpos policiales, cuyos agentes empezaron a organizarse para conseguir mejoras laborales y profesionales²²¹.

Las acciones disciplinarias fueron las únicas medidas aplicadas por la Dirección General de la Guardia Civil, medidas que, más que resolver la situación profesional de los guardias civiles, pretendían, no sólo sancionar a quienes participaron en la concentración, sino también llevar a cabo una demostración ejemplarizante que lograra acallar cualquier inquietud reivindicativa interna. Así, se expedientó, por ejemplo, a los ochenta guardias civiles que trabajaban en la imprenta

²²¹ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 29.

del Cuerpo y que habían tenido la osadía de reivindicar una jornada laboral acorde a su condición de linotipistas, redactores o impresores²²².

1.1. LOS SINDICATOS CLANDESTINOS.

Después de los sucesos de finales de los setenta, varios agentes de la Policía Armada se decidieron a crear un sindicato propio. Tras meses de discusiones y debates, el 28 de febrero de 1978 cinco agentes de dicho Cuerpo redactan el acta fundacional del Sindicato Unificado de Policía (SUP), organización que actuaría en la clandestinidad hasta su legalización el 21 de noviembre de 1984²²³.

Por su parte, en la Guardia Civil los intentos de creación de un movimiento de reivindicación organizada tardarían en llegar algunos años más. Mientras tanto, fue promulgada la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, por la que se regulan los criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, hoy derogada, en cuya tramitación y debates parlamentarios se pusieron de manifiesto diferentes posiciones y posturas, nada pacíficas, en torno a la naturaleza orgánica de la Guardia Civil.

Así, mientras que en el anteproyecto de ley aprobado por el Gobierno y remitido a las Cortes, según el artículo 35²²⁴ de dicho texto, la Guardia Civil era definida como *“un Cuerpo Militar integrado en el Ejército de Tierra”*, dependiente tanto del Ministro de Defensa como Ministro del

²²² DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 31.

²²³ Periódico AUGC, número 6, septiembre 2004, *“La primera manifestación de los guardias civiles por sus derechos”*, página 13.

²²⁴ “Artículo 35.

1. La Guardia Civil es un Cuerpo Militar que, como tal, forma parte del Ejército de Tierra y depende en su organización, personal, disciplina, armamento y servicio militar del Ministro de Defensa.

2. En el desempeño de sus funciones relativas al orden y la seguridad pública depende del Ministro del Interior, de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica sobre Seguridad Ciudadana”.

Interior, la redacción final del texto promulgado, anticipándose a la LOFCS y sin pronunciarse finalmente por su adscripción orgánica, declaraba la dependencia de la Guardia Civil del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que por su naturaleza se le encomendaran y, asimismo, la dependencia del Ministro del Interior en el desempeño de las funciones relativas al orden y la seguridad pública²²⁵.

Había triunfado la solución salomónica propugnada por el socialista Luís Solana, a la sazón portavoz del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso, quien, remontándose a las mismísimas razones que dieron origen al nacimiento del Cuerpo, abogaría por la incardinación de la Guardia Civil en un modelo de seguridad en el que le era dado asumir un papel y un protagonismo propios y equidistantes de los que, respectivamente, habían de adjudicarse a las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional.²²⁶

²²⁵ "Artículo 38.

En tiempo de paz, el Cuerpo de la Guardia Civil dependerá del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que por su naturaleza se le encomienden, y del Ministro del Interior en el desempeño de las funciones relativas al orden y la seguridad pública, en los términos que establezca la Ley Orgánica prevista en el artículo 104 de la Constitución".

²²⁶ Sesión plenaria del Congreso de los Diputados de 10 de abril de 1980, intervención de Luis Solana Madariaga: "¿Qué es la seguridad nacional? Cuando sepamos qué es la seguridad nacional, cuando alguien haya definido ese tema, entonces encajaremos cada cuerpo de seguridad exactamente en su sitio y sabremos exactamente cuál es el papel de la Guardia Civil. La seguridad nacional, Señorías, tiene que resultar de un escalonamiento de la fuerza; tiene que haber una fuerza escalonada, y hasta el texto del siglo XIX que les he leído está en esa línea de escalar, desde la milicia a las Fuerzas Armadas, una larga panoplia de elementos capaces de defender a España a través de una adecuación de provocación-respuesta.

Ese es el tema que hay que poner en el tapete hoy aquí cuando se quiera plantear el tema de la Guardia Civil. Habrá de todo para proteger al ciudadano: habrá policías autónomas; habrá policías nacionales; habrá, por supuesto, Fuerzas Armadas, y habrá también que colocar exactamente en su papel y en su nivel una fuerza determinada, con un grado de violencia y de capacidad de violencia exacto, que es la Guardia Civil. Y ese todo, ese escalonamiento total, ése es el que dará la seguridad nacional. porque, en paz, la línea que separa a la defensa de la seguridad ciudadana está muy clara, pero hay

En dicho contexto, en el verano de 1982 se iban a iniciar los primeros contactos y reuniones clandestinas entre miembros de la Guardia Civil con intención de formar un sindicato, proceso que se vería acelerado tras las expectativas abiertas ante el triunfo del Partido Socialista Obrero Español en las elecciones de octubre de 1982. Sin embargo, y mientras que del lado de la Policía, el Gobierno se iba a decidir a transformar la naturaleza de este instituto privándole de su carácter militar y permitiendo, en 1984, la legalización de las primeras organizaciones sindicales de policías, en el seno del Cuerpo los tiempos de "cambio" no iban a generar reformas sustanciales.

En esa atmósfera de frustración con el nuevo Gobierno de Felipe González por la falta de avances en la mejora de condiciones de trabajo, el 27 de julio de 1983, el semanario "Tiempo" publica la primera noticia sobre el nacimiento de un sindicato dentro de la Guardia Civil, la Unión Sindical de la Guardia Civil (USGC), a la vez que difundía el primer documento elaborado por dicha organización sindical clandestina en el

algunas cosas que aparentemente pueden resultar complejas; por ejemplo, si hay un ataque de un grado terrorista con armas pesadas o de tipo medio, tipo morteros, tipo lanzagranadas -ha ocurrido ya-, ¿qué pasa?, ¿quién actúa?, ¿se refuerza la Policía Nacional?, ¿se le dota a la Policía Nacional de medios semibélicos?, ¿se rebaja el nivel de capacidad de agresión de las Fuerzas Armadas y se les quita determinados medios bélicos para que puedan atender ese reto? Ambas fórmulas son posibles y en el mundo existen.

Estoy seguro que alguna fuerza parlamentaria nos abrumará con sus experiencias de otros países, y nos consta. Efectivamente, hay países que han optado por potenciar esas Policías Nacionales dándoles enorme capacidad bélica, y hay otros que han optado por rebajar la capacidad de las Fuerzas Armadas para este reto intermedio. Los socialistas pensamos que por qué tenemos que inventar ese tema en España si lo tenemos inventado, si da la casualidad que ya existe: se llama Guardia Civil. Lo que hay que hacer es adecuar, con decisión y con claridad del concepto de seguridad nacional, la Guardia Civil a sus fines, y ese puente que se buscaba en tiempos de Isabel II entre Fuerzas Armadas y los ciudadanos armados, que era lo que había en aquel momento, eso hoy, entre las Fuerzas Armadas y la Policía, es la Guardia Civil. Eso es precisamente el papel que queremos nosotros reservar a la Guardia Civil. Es un puente imprescindible en cualquier Estado democrático y moderno".

que se contenían sus principales reivindicaciones²²⁷. Entre ellas, las más destacadas eran las siguientes:

- Desmilitarización del Cuerpo a corto plazo.
- Reingreso en el Cuerpo de los expulsados por la participación en la "manifestación de la seguridad social".
- Reconocimiento del derecho de sindicación.
- Dimisión del General Aramburu Topete, entonces Director General, y nombramiento de un civil en sustitución del mismo.
- Cese de la instrucción militar en las academias y sustitución del profesorado de estos centros por profesorado civil.
- Dependencia total del Ministerio del Interior.
- Supresión de la figura del Guardia Civil Auxiliar²²⁸ y cese de la formación de los Oficiales en la Academia General Militar.
- Creación de una comisión en el seno del Ministerio del Interior para el estudio de la estructura de la Guardia Civil con participación de los "sindicatos"
- Reconocimiento de derecho a vacaciones.
- Reconocimiento del derecho y obligación de denunciar a un superior.

²²⁷ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, pp. 45 a 46.

²²⁸ Mediante la figura del "Guardia Civil Auxiliar" era posible ingresar en la Guardia Civil para realizar el servicio militar. Era una de las fórmulas de "voluntariado especial" que llegó a tener una duración de hasta 18 meses y que luego permitía ingresar en la Guardia Civil mediante plazas reservadas exclusivamente para ellos.

- Supresión de pagos obligatorios de cuotas a la Cofradía de Nuestra Señora de la Cabeza, Damas del Pilar, Mutua Benéfica y Socorro Mutuos.
- Prohibición de nombramiento de servicios superiores a 8 horas y derecho a un día libre semanal.
- Nombramiento del servicio con tres días de antelación.
- Derecho a la libre circulación y residencia sin necesidad de autorización.
- Gratuidad del uniforme y supresión del tricornio.
- Derecho a excedencia.

Después del nacimiento de la USGC se crearon otras organizaciones de similares características, como fue el Sindicato Profesional de la Guardia Civil (SPGC), cuya legalización, junto a la desmilitarización del Cuerpo sería solicitada por el Partido Comunista de España (PCE) en el Congreso de los Diputados. Aunque ya en 1985 este sindicato clandestino contaba con un junta gestora en Madrid y varias delegaciones provinciales en Sevilla, San Sebastián, Barcelona y Valencia, pronto, por la actitud y posicionamiento del Gobierno al respecto, verían frustradas sus aspiraciones de desmilitarizar la institución y de poder encauzar de forma legal las aspiraciones de los guardias civiles²²⁹.

En 1986, desarrollando el mandato del artículo 104.2 de la Constitución, se promulgaría la LOFCS, una ley con la que el legislador, dentro del ámbito de disponibilidad permitido por el constituyente y siguiendo el antecedente definido en la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, quedó

²²⁹ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 48.

configurado el todavía vigente modelo policial español, un modelo en el que la Guardia Civil se define como instituto armado de naturaleza militar dependiente del Ministro del Interior²³⁰. Por otro parte, la nueva LOFCS unificaría el Cuerpo Superior de Policía y la Policía Nacional creándose el Cuerpo Nacional de Policía, el cual se definió como instituto armado de naturaleza civil dependiente del Ministerio del Interior.

Precisamente en este mismo año²³¹ surgirían dos organizaciones que serían fundamentales en la construcción del fenómeno asociacionista en los años venideros: la Unión Democrática de Guardias Civiles (UDGC) y el Sindicato Unificado de la Guardia Civil (SUGC)²³². En el recién estrenado escenario del nuevo modelo policial español, con una Guardia Civil que manteniendo su naturaleza militar basculaba hacia la estructura del Ministerio del Interior y con un Director General, Luís Roldán, que por primera vez no era un militar, empiezan a aparecer conferencias de prensa de miembros de la Guardia Civil encapuchados, mientras el SUGC empieza a recibir apoyo logístico, administrativo, jurídico y político brindado por el SUP.

En verano de 1986, el SUGC pondría en marcha la "Operación Hermenegilda" cuyo objeto era aproximarse al Gobierno socialista con el fin de plantearle soluciones para su legalización y hacerle llegar sus propuestas de desmilitarización²³³. El intento, además de alcanzar los objetivos planteados por de dicha organización, coincidiría en tiempo

²³⁰ Y del Ministro de Defensa, como se sabe, en el desempeño de misiones de carácter militar y en tiempo de guerra y estado de sitio.

²³¹ Igualmente en 1986, el día 14 de julio, la Guardia Civil sufrió el atentado terrorista más grave. Por el estallido de un coche bomba al paso del autobús en el que viajaban, 12 guardias civiles, de en torno a los veinticinco años de edad, morirían en la plaza de la República Dominicana de Madrid.

²³² BALLESTEROS, J. y LÓPEZ HIDALGO, A., 1990, pp. 191 y 192.

²³³ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 50.

con las primeras detenciones de miembros tanto del SUGC como de UDGC; en septiembre de 1986 sería detenido por un delito de desertión el Guardia Civil Fernando Rayo Vázquez, ingresando en la prisión militar de Santa Catalina (Cádiz) donde coincidiría con el Cabo Manuel Rosa Recuerda, dirigente histórico del UDGC, detenido a su vez por un delito de sedición.

La llegada a la Dirección General de Luís Roldán no produjo cambios sustanciales. Tras salir de prisión, el Cabo Rosa Recuerda trataría de inscribir la UDGC como asociación cultural y profesional, a la vez que solicitaría una entrevista con el propio Roldán. Las iniciativas del dirigente de UDGC serían consideradas un nuevo episodio de indisciplina, que otra vez le llevarían prisión, esta vez a la de Alcalá de Henares.

Por lo que se refiere al SUGC, a principios de 1988 celebraría su segundo congreso en la clandestinidad, fruto del cual definiría sus objetivos como organización, entre los cuales estaban presentes los siguientes:

- Desmilitarización del Cuerpo.
- Dependencia exclusiva del Ministerio del Interior y desaparición del Estado Mayor de la Guardia Civil y del Servicio de Información.
- Actualización del estatuto de derechos, incluyendo el ejercicio del derecho de asociación y el de sindicación.
- Supresión del Código de Justicia Militar, del régimen disciplinario de Fuerzas Armadas y sujeción a la jurisdicción ordinaria.
- Unificación con el Cuerpo Nacional de Policía.
- Constitución de un Comité Anticorrupción.

- Servicio semanal de 48 horas y realización máxima de siete servicios nocturnos al mes.
- Presencia en el Consejo de Policía.

1.2. DEL SINDICALISMO AL ASOCIACIONISMO.

Entre finales de los ochenta y principios de los noventa el movimiento sindical clandestino sufriría una fuerte persecución que culminaría con su práctica desaparición. En 1989 el Tribunal Constitucional dicta la importante sentencia STC 194/1989, de 5 de diciembre, que, en respuesta a la solicitud del Cabo Rosa de que le fuera aplicado el régimen disciplinario de Policía y no el de Fuerzas Armadas, declara la plena constitucionalidad de una Guardia Civil de naturaleza militar e integrada en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que se configura por decisión del legislador como un "tertium genus" entre las Fuerzas Armadas y los Cuerpos de Policía de naturaleza civil, y cuyo atributo militar responde, por encima de las circunstanciales misiones de carácter militar que pueda desempeñar, a sus rasgos más permanentes: su organización, su estructura jerárquica y su disciplina.

La sentencia mencionada si que incidiría, no obstante, en la necesidad de diferenciar el estatuto personal de los guardias civiles respecto al de los miembros de las Fuerzas Armadas, al menos respecto a su régimen disciplinario²³⁴, una indicación que no se llevaría a efecto hasta la promulgación de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil.

²³⁴ Ante el mandato de la LOFCS de que la Guardia Civil disponga de su propio régimen disciplinario, y ante la aplicación temporal del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, el Alto Tribunal de manera contundente expone que "el legislador debe ser fiel a su propósito, zanjando de una vez por todas indefiniciones legislativas sobre la especificidad a estos efectos de la Guardia Civil, y regulando la materia disciplinaria de dicho Instituto armado de un modo directo y positivo y no, como hasta ahora, por medio de técnicas de exclusión y de remisión".

El movimiento sindical clandestino fue desarticulado, casi en su totalidad, en el marco de la "Operación Columna", la cual, tras la detención de numerosos activistas, abriría un periodo de varios años de aparente inactividad con un abandono casi total de las actividades sindicales. Tras esos años de letargo, desde mediados de los 90 cambia la estrategia del movimiento reivindicativo, apreciándose un abandono de la clandestinidad y un empeño por transitar hacia fórmulas asociativas que pudieran integrarse en la legalidad.

Por tanto, y desechada la fórmula del sindicato clandestino, se busca obtener cobertura legal a través de la Ley de Asociaciones de 1964, tratando de formalizar sus estructuras mediante la inscripción de las mismas en el Registro Nacional de Asociaciones como asociaciones "socio-culturales", totalmente compatibles con la normativa aplicable en el momento. La coartada legal consistía, por tanto, en conseguir el amparo del artículo 181.2 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, según el cual *"los militares podrán pertenecer a otras asociaciones legalmente autorizadas de carácter religioso, cultural, deportivo o social."*

En junio de 1990, ocho guardias civiles presentan los estatutos de la Sociedad Unionista de Guardias Civiles (SUGC) en el registro de la Generalitat Valenciana, entre ellos el Sargento José Morata, que acababa de salir de prisión, figurando como vicepresidente. Al año siguiente, con la entrada en vigor del nuevo régimen disciplinario aprobado por la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, la revista Cambio¹⁶ informa de un plan de Luís Roldan para acabar con el SUGC, precisamente mediante la rigurosa aplicación del nuevo régimen disciplinario aprobado por esa ley, plan que contemplaba, en tres fases sucesivas, la expulsión de más mil guardias civiles todos ellos ya identificados por su vinculación con la citada organización.

Lejos de llevarse a efecto tales planes, a mediados de 1991 se presentarían en el Registro del Ministerio del Interior los estatutos de la Asociación Seis de Julio²³⁵ de Guardias Civiles, esta vez de la mano del Guardia Civil José Luís Bargados, quien acababa de cumplir condena en la cárcel de Alcalá de Henares por un delito de sedición. Bargados había sido el promotor de la revista "La Verdad", uno de los primeros canales de difusión de información profesional y asociativa elaborado y difundido por los integrantes del SUGC en el ámbito del Principado de Asturias. También se constituyó en estas fechas la Asociación de Familiares de la Guardia Civil, encabezada, precisamente, por Alicia Seco, esposa de José Luís Bargados²³⁶.

Como ya se ha anticipado, los primeros años noventa se caracterizaron por un cambio de rumbo en la estrategia asociativa, motivada por el hecho, no sólo de un cierto agotamiento en la lucha y la sensación de avanzar por un callejón sin salida, sino también por el convencimiento de que, al menos a corto plazo, la figura y el concepto de sindicato en el seno del Cuerpo no iba a ser ni social, ni jurídica, ni políticamente aceptada. Prueba de ello, sería que en el nuevo de régimen disciplinario de 1991, no quedaba resquicio alguno para una mínima actividad de carácter sindical.

Este cambio de estrategia produciría fuertes tensiones internas en las filas, sobre todo, del SUGC. Las diferencias evidenciadas entre José Piñeiro y Joaquín Parra, éste partidario de una estrategia más sindical, llevaron a la fragmentación del movimiento y a una deslocalización regional de las reivindicaciones. Joaquín Parra, que en 1993 era vicepresidente del SUGC, sería destituido por la organización, la cual

²³⁵ El 6 de julio, en este caso de 1991, fue la fecha en la que el Consejo de Ministros aprobó y remitió a las Cortes el anteproyecto de Ley Orgánica de Régimen Disciplinario.

²³⁶ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 63.

iniciaría de la mano de José Piñeiro un acercamiento orgánico hacia la UDGC del Cabo Rosa Recuerda. El resultado de tal acercamiento sería, a la postre, la efectiva desaparición del SUGC y de la UDGC, una desaparición programada que se sostendría en dos premisas, la redacción de los estatutos de la Unión Federal de Guardias Civiles y la creación del Movimiento Democrático de la Guardia Civil, iniciativas que no tendrían otro objetivo que la concentración y el mantenimiento de contactos hasta que se pudiera conseguir la legalización de una primera asociación que pudiera aglutinarlos a todos.

1.3. PRIMERA INSCRIPCIÓN DE UNA ASOCIACIÓN.

A punto de celebrarse el 150 aniversario de la fundación de la Guardia Civil, se producen dos importantes pronunciamientos judiciales. El primero, del Tribunal Constitucional, fue resultado del recurso de amparo por vulneración del derecho de asociación presentado por la denegación de la inscripción en el registro de asociaciones, por silencio administrativo, de la Unión Democrática de Guardias Civiles. En la STC 291/1993, de 9 de noviembre, a la vez que se estima el amparo y se reconoce el derecho de asociación del demandante, se obliga a la administración a dictar, en su caso, una resolución expresa.

En el segundo, de abril de 1994, la Audiencia Nacional sentencia a favor de la legalización de la Asociación Seis de Julio de Guardias Civiles; al mismo tiempo, con pocos días de diferencia, varios guardias civiles de Castellón presentan en el registro de la Generalitat Valenciana los estatutos de COPROPER, Coordinadora Pro Perjudicados por la Gestión de Luís Roldán y la Corrupción. Meses más tarde, en agosto, el Registro Nacional de Asociaciones del Ministerio del Interior realiza la inscripción de esta asociación con el número 135.138 convirtiéndola en la primera asociación de guardias civiles oficialmente reconocida.

La asociación COPROPER nacida en plena ebullición del denominado "caso Roldán", se definía en sus estatutos como una asociación civil, sin ánimo de lucro, privada, social y basada en los principios de solidaridad entre sus socios y suficiencia económica para poder llevar a cabo el cumplimiento de sus fines estatutarios, los cuales se definían en su artículo 8 como:

- Ejercer la acción popular ante los Tribunales, especial y principalmente en contra de la persona de D. Luís Roldán y aquellas personas que en el transcurso de las diligencias y de la investigación judicial aparecieran como coautores, cómplices y encubridores del mismo y de otros casos de corrupción que directamente o indirectamente hayan o puedan haber perjudicado la imagen del Cuerpo de la Guardia Civil.
- Colaborar desinteresadamente con la acción judicial para la averiguación y esclarecimiento de acciones de tipo corrupto en el seno de la Institución, ejerciendo en dichos casos la acción popular.
- Ejercer otras acciones de similar tipo, dirigidas a evitar en un futuro que estos casos de corrupción pudieran volver a surgir.
- Aquellos otros que en un futuro se consideren adecuados para conseguir los mismos fines.

Meses más tarde, el 7 de octubre de 1994, en la Escuela Sindical de CCOO Muñoz Zapico tendría lugar, organizado por COPROPER el Congreso Constituyente del Movimiento Asociativo de Guardias Civiles celebrado con el lema *“A cara descubierta contra la corrupción y por tus derechos”*²³⁷. El “Movimiento”, presidido por José Morata, había sido fruto del acuerdo inicialmente alcanzado por el SUGC, ya encarnado desde el punto de vista asociativo en COPROPER y la UDGC.

Se esperaba que uno de los resultados del Congreso fuera el logro de la concentración del movimiento asociativo. Sin embargo, salvo la fusión de COPROPER con la Asociación Seis de Julio de Guardias Civiles para constituir COPROPER 6-J, los resultados no fueron los deseados. Morata, de manera infructuosa, había propuesto a los representantes de UDGC presentes en el Congreso su efectiva integración en el nuevo conglomerado asociativo, pero el Cabo Rosa opta por mantenerse al margen; meses más tardes cesarían totalmente sus actividades. También lo intentaría con Joaquín Parra, quien tampoco atendería a la propuesta unificadora de Morata y que constituiría, años más tarde, y en solitario, la Asociación de Simpatizantes de la Guardia Civil (ASIGC).

La nueva asociación COPROPER 6-J acordaría en su asamblea constituyente la contratación de abogados para asesoramiento y defensa de los afiliados, fijaría una cuota anual de 8.040 pesetas que incluiría la cobertura de pérdidas de sueldo en caso de sanciones de pérdida de haberes y adoptaría la decisión de permitir la pertenencia a la misma de familiares directos de guardias civiles.

²³⁷ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 90.

Además, COPROPER 6-J acuerda la ampliación de los fines estatutarios añadiendo los siguientes:

- Realización de seminarios, conferencias, actos culturales, coloquios y otras actividades similares, cuyo fin sea el perfeccionamiento y ampliación de conocimientos relacionados con sus actividades profesionales.
- Promoción cultural y social de los funcionarios pertenecientes a la asociación y el favorecimiento de su inserción social y conocimiento de la Comunidad en que se desarrolle su trabajo, así como la práctica de gestiones ante los diferentes organismos oficiales o de otro tipo, encaminadas al logro por parte de los asociados del conocimiento pleno del idioma de la Comunidad donde se halle destinado.
- Establecimiento de planes y programas de orientación, formación y estudios profesionales y ocupacionales, relacionados con su actividad profesional y social, así como para la actualización y perfeccionamiento de los asociados para el mejor desempeño de sus funciones laborales y sociales.
- Orientación, asesoramiento e información necesarios para el mejor nivel de su vida profesional y social.
- Relación con las Instituciones oficiales, privadas o sociales, que realicen funciones semejantes, para el mejor logro de sus fines.
- Ejercer la representación de los asociados delante de los poderes públicos, administrativos o judiciales, en todas aquellas cuestiones justificadas y que fueran por el bien y la defensa de sus intereses sociales, como funcionarios y como ciudadanos de pleno derecho de un país libre y democrático. Se excluye cualquier tipo de finalidad reivindicativa.

- La realización de los actos y acciones necesarias tendentes al pleno alcance y disfrute por parte de sus asociados de los derechos y beneficios reconocidos en la Constitución Española, y especialmente los contenidos en los artículos 9, 14 a 27, 29 a 36, 53, 54, 87, 105, 125, 139, 161 y 162 de la misma; todo ello sin vulnerar la legislación vigente y siguiendo los cauces especificados y contemplados en las leyes. Se exceptúa el artículo 28, derecho de sindicación, por estar su contenido limitado por la Ley Orgánica 2/86 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

La inscripción de esta ampliación estatutaria fue denegada por el entonces Ministerio de Justicia e Interior mediante Resolución de fecha 6 de junio de 1995, por entender que, dados sus nuevos fines, en realidad se trataba de una asociación profesional reivindicativa y, por tanto, prohibida por el artículo 181.1 de las Reales Ordenanzas²³⁸, puesto que uno de los fundamentos en los que basaba esta modificación estatutaria era la de conseguir que la Asociación pudiera representar a sus afiliados ante los poderes públicos. Esta resolución fue recurrida por la asociación ante la Audiencia Nacional, cuya Sala de lo contencioso administrativo dictó Sentencia de 14 de enero de 1998, estimando el recurso y acordando la inscripción de la modificación estatutaria en el Registro Nacional de Asociaciones. Según el citado pronunciamiento *“los fines de COPROPER 6-J (...) no sólo son completamente lícitos dentro del marco de nuestro ordenamiento jurídico, sino que se consideran altamente saludables, al articular a través de la vía asociativa la participación ciudadana, al logro de una Administración que sirva con objetividad a los intereses generales.”*.

²³⁸ “Los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa. Tampoco podrán condicionar, en ningún caso, el cumplimiento de sus cometidos a una mejor satisfacción de sus intereses personales o profesionales ni recurrir a ninguna de las formas directas o indirectas de huelga”.

La sentencia de la Audiencia Nacional fue recurrida por la Abogacía del Estado ante el Tribunal Supremo al entender que la anterior vulneraba el artículo 2.1 de la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, reguladora del Derecho de Asociación, en cuanto que dicho artículo excluía de su ámbito las asociaciones reguladas por la legislación sindical. El Tribunal Supremo dictó STS de 21 de junio de 2002 en el que desestimaba el recurso del Abogado del Estado²³⁹ y argumentaba que *“el hecho de que por nuestro Ordenamiento Jurídico se prohíba a este colectivo –Guardia Civil– el derecho de sindicación, no empece, sin embargo, que al amparo del artículo 2, de la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, puedan asociarse libremente, siempre y cuando no se persiga una finalidad reivindicativa”*.

1.4. NACIMIENTO DE AUGC.

Estando al frente de la asociación José Luís Bargados y José Morata, Presidente y Vicepresidente, respectivamente, en octubre de 1998, se solicitó la inscripción en el Registro Nacional de Asociaciones del cambio de denominación COPROPER-6J por la de "Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC)", solicitud que, inicialmente, fue denegada mediante Resolución del Ministro del Interior de fecha 11 de diciembre de 1999 al considerar nuevamente a esta asociación como una asociación reivindicativa y, por lo tanto, prohibida por el consabido artículo 181 de las Reales Ordenanzas. Al igual que en el caso anterior, esta Resolución fue recurrida ante la Audiencia Nacional, instancia que, por sentencia de 20 de abril de 2001, declaró la nulidad de la resolución recurrida y declaraba el derecho a que fuera practicado el cambio de denominación solicitado.

²³⁹ STS 4578/2002, dictada en contestación al Recurso de Casación nº 2529/1998, interpuesto por la Abogacía General del Estado el 22 de abril de 1998.

El cambio de Gobierno de 1996 tampoco introduciría novedades importantes. Aunque ya en 1990, desde la oposición, el Partido Popular había presentando, el 12 de junio de ese año, una propuesta en el Congreso mostrándose favorable a la creación de asociaciones profesionales que representaran los intereses profesionales de los miembros del Cuerpo, no verían las cosas de la misma manera al hacerse cargo de las responsabilidades de Gobierno.

Durante estos años de legislatura con gobiernos del Partido Popular, en los que la Guardia Civil estuvo dirigida por Santiago López Valdivielso, COPROPER 6-J continuaría expandiéndose territorialmente y abogando por consolidar relaciones institucionales con los sindicatos UGT y CCOO, con partidos políticos y con medios de comunicación. Fruto de estas relaciones, la situación profesional de los miembros del Cuerpo empieza a ser objeto frecuente de preguntas e interpelaciones parlamentarias, llegando incluso a ser requerida la comparecencia de la asociación, el 4 de mayo de 1998, en el Congreso de los Diputados, con ocasión del estudio del futuro modelo policial español desarrollado por una Subcomisión creada al efecto.

En febrero de 1999 estas relaciones institucionales rebasan las fronteras nacionales al establecerse contactos formales entre COPRPPER 6-J y la Associação dos Profissionais da Guarda (APC), organización representativa profesional de los miembros de la Guardia Nacional Republicana de Portugal, cuerpo, como la Guardia Civil, de naturaleza militar. Estos contactos bilaterales con el exterior no fueron los únicos; en septiembre del mismo año, y de la mano del SUP, COPROPER 6-J y el sindicato ErNE de la Ertzaintza son invitados a participar en el Congreso de la Unión Internacional de Sindicatos de Policía (UISP). Los contactos mantenidos en este foro derivarían en un compromiso por parte del Presidente del UISP sobre la realización de una campaña por toda Europa en apoyo del asociacionismo y la desmilitarización de la Guardia

Civil, una campaña que se fundamentaría en los cuatro puntos siguientes:²⁴⁰

- Difusión de información sobre la problemática de los guardias civiles a todos los países miembros de la UISP
- Solicitud a las autoridades españolas de búsqueda de soluciones a los problemas de los guardias civiles.
- Traslado de la problemática al Consejo de Europa y a la Organización Internacional del Trabajo.
- Solicitar una entrevista con autoridades militares y civiles españolas.

En los primeros años de la presente década, con la entrada en vigor de la LODA, y aunque esta nueva ley no introdujera cambios destacables, se produce un punto álgido en el surgimiento de nuevos entes asociativos, que consiguen “burlar” las hasta entonces insalvables exigencias del Registro Nacional de Asociaciones imitando y, en realidad, copiando, los fines perseguidos por asociaciones ya inscritas y, preocupándose, eso sí, de destacar en sus estatutos la no persecución de fines reivindicativos.

Entre las asociaciones más destacadas fueron inscritas la Asociación Independiente de la Guardia Civil (ASIGC)²⁴¹, la Unión de Guardias Civiles para la Democracia (UGC)²⁴², la Unión de Oficiales de la Guardia Civil

²⁴⁰ DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO, F., 2001, p. 127.

²⁴¹ Antigua Asociación de Simpatizantes de la Guardia Civil (ASIGC), se inscribe el 20 de octubre de 2003 con el número 171.197, domicilio social C/ Betxi, 5-3-B, de Nules (Castellón).

²⁴² Se inscribe el 18 de enero de 2007 con el número 588.293 fijando su domicilio social en C/ Rolda de Muralla, nº 58 de Lugo.

(UOGC)²⁴³, la Asociación de la Escala de Suboficiales de la Guardia Civil (ASES-GC)²⁴⁴ y otras tantas de menor relevancia e implantación en el seno del Cuerpo como fueron AIGC, UPGC, ADGC o ANG²⁴⁵.

Sin embargo, no sería sólo esta nueva ley orgánica el principal elemento propiciador del movimiento asociativo originario y heredero del que hoy conocemos. Fue sin lugar a dudas la importante STC 219/2001, de 31 de octubre, la que sería el verdadero elemento dinamizador del asociacionismo en el Cuerpo, al generar unos efectos que incluso se proyectarían sobre la futura Ley Orgánica de derechos y deberes.

2. CONCEPTO DE ASOCIACIÓN CON FINALIDAD REIVINDICATIVA.

Antes de la entrada en vigor de la LODD, y de acuerdo con lo dispuesto en la anterior redacción del artículo 3 de la LODA²⁴⁶, la capacidad de los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de naturaleza militar para constituir asociaciones o formar parte de ellas

²⁴³ Inscrita en el registro el 1 de junio de 2004 con el número 171.984, con domicilio social en C/ La Luna, nº 1 de Castellón.

²⁴⁴ Inscrita el 9 de junio de 2006 con el número 587.195, con domicilio social en la Avenida de las Angustias, nº 34 de Navalmoral de la Mata (Cáceres).

²⁴⁵ AIGC: inscrita el 11 de julio de 2003 con el núm. 584.170, con domicilio social en C/ Jorge Guillen nº 21 de Zaragoza; UPGC: inscrita el 27 de noviembre de 2002 con el núm. 169.963 con domicilio social en C/ Uria nº 56 de Oviedo; ADGC: inscrita el 7 de abril de 2003 con el núm. 170.364, con domicilio social en C/ Real nº 6, Villa Soto (León); ANG: inscrita el 20 de octubre de 2003 con el núm. 171.186, con domicilio en C/ Senda Valentín de Foronda nº 8 (Vitoria)

²⁴⁶ Mediante la disposición adicional tercera de la LODD, la letra c) del artículo 3 de la LODA pasaría a tener la siguiente redacción:

c) *Los miembros de las Fuerzas Armadas habrán de atenerse a lo que dispongan las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y al resto de sus normas específicas para el ejercicio del derecho de asociación. Los miembros de la Guardia Civil se registrarán por su normativa propia.*

había de ajustarse a lo previsto en las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y el resto de sus normas específicas para el ejercicio del derecho de asociación.

Las anteriores Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, que fueron aprobadas por la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, se definían en su propio artículo 1 como *la regla moral de la Institución Militar y el marco que define las obligaciones y derechos de sus miembros*. Su objeto preferente, prosigue dicho precepto, no era otro que *"exigir y fomentar el exacto cumplimiento del deber inspirado en el amor a la Patria y en el honor, disciplina y valor."*

Antes del actual escenario, por tanto, el derecho de asociación de los miembros del Cuerpo y de los miembros de las Fuerzas Armadas se regía por el controvertido artículo 181 de las Reales Ordenanzas el cual tenía el siguiente tenor literal:

"Los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa. Tampoco podrán condicionar, en ningún caso, el cumplimiento de sus cometidos a una mejor satisfacción de sus intereses personales ni recurrir a ninguna de las formas directas o indirectas de huelga.

Los militares podrán pertenecer a otras asociaciones legalmente autorizadas de carácter religioso, cultural, deportivo y social"

Desde la entrada en vigor de la LODD, y de acuerdo al apartado de 2 de su disposición derogatoria única, el contenido de este precepto dejaría de ser aplicable a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en cuanto que afecta al derecho de asociación profesional, manteniendo su

vigencia exclusivamente para los miembros de las Fuerzas Armadas²⁴⁷. Para éstos, por consiguiente, el artículo 181 sigue en vigor, todo ello a pesar de que desde la entrada en vigor de la LCM y de la publicación del Real Decreto Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, la mayoría de los artículos de la Ley 85/1978 hayan quedado expresamente derogados, a excepción, entre otros, del controvertido artículo 181.

2.1. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 181 DE LAS REALES ORDENANZAS.

La primera consideración respecto al análisis de este precepto es que, en consonancia con la Constitución y la legislación derivada sobre el derecho fundamental de asociación, debe entenderse que el artículo pretende abarcar el ejercicio de la libertad sindical y el derecho de asociación, mencionando, a este respecto, algunas de sus modalidades²⁴⁸.

En el precepto se proscribe rotundamente el ejercicio del derecho de sindicación y el derecho a la huelga para luego mostrarse permisivo respecto a las asociaciones que persigan fines de carácter religioso, cultural, deportivo y social. Posiblemente, con el tenor literal de dicho precepto, el legislador no quería establecer un “*numerus clausus*” de asociaciones permitidas, sino que lo que pretendía era separar nítidamente, por un lado, las asociaciones tolerables, y, por otro, un conjunto prohibido de fórmulas asociativas compuesto por sindicatos y

²⁴⁷ En realidad y, por la propia aplicación de la disposición adicional primera de la LODD, y en cuanto que les resulta de aplicación régimen de derechos y obligaciones aplicable a los miembros de las Fuerzas Armadas, el artículo 181 de las Reales Ordenanzas sigue aplicándose a los miembros del Cuerpo “*que pasen a depender del Ministro de Defensa o queden integrados en unidades militares.*”

²⁴⁸ Derecho genérico similar al pretendido por la LODA, que reconoce que el concepto de asociación comprende los sindicatos, partidos políticos, asociaciones de consumidores, organizaciones profesionales y “*otras asociaciones*”. Las especificaciones hacen referencia a aquellas asociaciones que revistan carácter religioso, cultural, deportivo y social.

por aquéllas a las que denomina “asociaciones con finalidad reivindicativa”.

El artículo 181 alude a un concepto, el de asociación con finalidad reivindicativa, que no tiene reflejo en nuestro ordenamiento y que, por tal motivo, ha sufrido innumerables interpretaciones jurisprudenciales. Estando claro el contenido del concepto de sindicato²⁴⁹ y, por otra parte, la licitud de las asociaciones de carácter social y cultural, la amplitud de la prohibición dependerá del valor y de la extensión que se conceda a la palabra “reivindicativa”.

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española concede a la voz “reivindicar” cuatro acepciones: la primera, *“reclamar algo a lo que se cree tener derecho”*, y la cuarta, *“reclamar o recuperar alguien lo que por razón de dominio, cuasi dominio u otro motivo le pertenece”*. En sentido literal, cualquier tipo de asociación, en cuanto que como persona jurídica es sujeto de derechos y obligaciones, lleva implícita la realización de actos y actividades reivindicativos; una ONG, un club de fútbol o un grupo folclórico en la persecución de las finalidades para las que se constituyeron, y entre las que a buen seguro estará la consecución de mejoras de cualquier índole para sus socios, actúan en el tráfico jurídico, reclamando, ejerciendo y, en definitiva, reivindicando cuestiones de distinta índole.

¿Qué intenta proscribir el artículo 181 de las Reales Ordenanzas con el concepto de asociaciones con finalidad reivindicativa? Sin lugar a dudas, más allá de lo genéricamente reivindicable por una asociación, este precepto busca excluir la existencia de entes que esgriman reivindicaciones de carácter profesional y que puedan ser confundidas

²⁴⁹ Tan claro como que la libre sindicación es un derecho fundamental autónomo con relevancia constitucional (artículos 7 y 28) y cuyo contenido esencial (artículo 81) está desarrollado por la Ley Orgánica 7/1985.

con las propias de las organizaciones sindicales, de forma que puedan quedar indemnes principios como la jerarquía y la disciplina²⁵⁰. Sin embargo, más de veinte años después de su redacción, el Tribunal Constitucional se pronunció sobre dicho concepto, y sin rechazar el fin último perseguido con su formulación, es decir, la preservación de la disciplina, la negación de las actividades sindicales y la prohibición misma de la sindicación, contempló la posibilidad de que no todas las asociaciones que persiguieran esa finalidad reivindicativa habrían de resultar atentatorias contra tales bienes jurídicos, admitiendo además que tales reivindicaciones pudieran ser llevadas a cabo mediante el ejercicio del derecho de asociación y no del de sindicación. El alcance y contenido que se daba a dicho precepto serían, a la postre, definitivos para entender las nuevas coordenadas sobre las que se construiría el ejercicio del derecho de asociación por parte de los miembros de la Guardia Civil y de las Fuerzas Armadas.

2.2. LA RESPUESTA DE LA JURISPRUDENCIA ORDINARIA.

La Hermandad de Personal de las Fuerzas Armadas en Reserva Transitoria es una asociación inscrita en el Registro de Asociaciones por Resolución de la Dirección General de Política Interior el 20 de Julio de 1988. En sus estatutos, la asociación perseguía entre otros fines el de *“realizar las gestiones precisas para conseguir para sus miembros cuantos beneficios sean posibles, tanto en el aspecto económico como en el moral o social.”*

Tras la entrada en vigor de la Ley 17/1989, de 19 de julio, reguladora del régimen del personal militar profesional, la asociación decide en

²⁵⁰ La salvaguarda jerarquía y la disciplina son los principios que a juicio de las instancias judiciales podían ser menoscabados por este tipo de asociaciones (Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 26 de septiembre de 1992, Sala de lo contencioso-administrativo).

asamblea extraordinaria ampliar el ámbito personal de los asociados para adaptarlo a la nueva normativa²⁵¹, todo ello sin alterar los fines perseguidos por la misma. La Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, en sendas Resoluciones del año 1991²⁵², deniega esta modificación estatutaria al entender que la asociación permitía la participación de los militares en reserva activa y que perseguía fines reivindicativos, incurriendo de este modo en la restricción del artículo 181 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas²⁵³. Se añadía también que tanto el Tribunal Supremo como el propio Tribunal Constitucional habían considerado que los límites impuestos por el artículo 181 no eran contrarios al artículo 22 de la Constitución.

Recurridas dichas Resoluciones, la Audiencia Nacional las confirma en sentencia de fecha 26 de septiembre de 1992. En su fallo, la Audiencia consideraba la nueva situación de "reserva" como una situación administrativa de actividad, por lo que los intereses que defendería la asociación serían profesionales; igualmente que, en realidad, la entidad no era una asociación, sino un "ente parasindical" al perseguir un fin reivindicativo, vulnerando así el artículo 181 de las Reales Ordenanzas. Para la Audiencia Nacional, el artículo 181 de la Reales Ordenanzas *"persigue evitar fraudes a la Constitución (artículo 28.1), con lo cual no sólo impide la afiliación o fundación de sindicatos por militares, sino también la afiliación o creación de entes que, sin ser formalmente sindicatos (de acuerdo al artículo 1 de la Ley Orgánica 11/1985, de la Libertad Sindical) si tienen un carácter parasindical"*²⁵⁴; y, en fin, que es

²⁵¹ Adaptación que básicamente consistía en la fusión de la "reserva transitoria" y la "reserva activa" en una única situación denominada "reserva".

²⁵² La primera de 21 de marzo de 1991 y la segunda de 30 de septiembre de 1991.

²⁵³ Los fines reivindicativos eran los ya mencionados de *"realizar las gestiones precisas para conseguir para sus miembros cuantos beneficios sean posibles, tanto en el aspecto económico como en el moral o social"*. La novedad radicaba en la inclusión del personal sujeto a "reserva activa", para cuya defensa de intereses, la asociación se convertía en un género prohibido.

diferente el caso de las asociaciones de Jueces y Magistrados, a los que la Constitución también prohíbe la afiliación a los sindicatos (artículo 127.1), toda vez que, si en relación a estos últimos lo que se pretende con la prohibición es preservar su independencia, en el caso de los militares se persigue además salvaguardar los principios de jerarquía y disciplina."

Ante esta sentencia, la Hermandad interpuso recurso de casación que fue desestimado por Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 30 de Junio de 1997. En lo concerniente a la posible vulneración del artículo 22 de la Constitución, esta sentencia entiende, en primer lugar, que las "asociaciones con finalidad reivindicativa" encuentran mejor encaje en la norma más específica del artículo 28 y no en el artículo 22, ambos de la Constitución, el cual no sólo permite la prohibición de los sindicatos militares en sentido formal, sino también de cualquier asociación que por su naturaleza y fines pueda encuadrarse en un concepto caracterizado por la índole de los intereses que protege.

Continúa el Tribunal Supremo exponiendo en su sentencia que, si por el contrario, se entendiera que el artículo 28 de la Constitución sólo permite excluir del ámbito de las Fuerzas Armadas la acción de sindicatos formalmente constituidos como tales, se propiciaría un fraude que sería no tanto de ley como de la propia Constitución, pues, al amparo de la automaticidad del artículo 22.3 de la Constitución, a una asociación le bastaría con obviar la denominación de sindical para soslayar la previsión del artículo 28.1, en relación con el artículo 1.3 de la LOLS, y poder desarrollar una acción tan perturbadora para la disciplina como la que pudiera desarrollar cualquier sindicato. De ahí que para evitar, por

²⁵⁴ La sentencia, tras señalar que "una actividad es reivindicativa cuando va encaminada a la defensa y consecución de intereses y objetivos económicos o sociales de signo profesional" (FJ 6º), afirma que con la prohibición de asociaciones reivindicativas se evita "la afiliación o creación de entes asociativos sindicalizados o parasindicales pues se asemejarían a los sindicatos no en modos o formas de actuar o configurarse sino en los fines" (FJ 10º).

encima de subterfugios formalistas, el ejercicio de actividades sindicales en las Fuerzas Armadas, el artículo 181 de las Reales Ordenanzas prohíba no sólo los sindicatos, sino también las asociaciones con finalidad reivindicativa.

El Tribunal Supremo, además, justificó la no vulneración del contenido esencial del derecho de asociación basándose en las formulaciones de derechos de varios Tratados Internacionales, y así adujo:

"...por su parte, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 14 de noviembre de 1950, reconoce en su artículo 11 la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar sindicatos, añadiendo, sin embargo, que 'el presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las Fuerzas Armadas...', pronunciándose en términos similares el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966 y el artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la misma fecha. No puede entenderse, pues, que la indicada restricción desnaturalice el derecho de asociación de los militares, ni que lo haga impracticable, lo dificulte más allá de lo razonable o lo despoje de su necesaria protección, como hubiera sido preciso para considerar afectado su contenido esencial, según ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional."

A la vista del contenido de esta Sentencia del Supremo, la Hermandad eleva recurso de amparo número 4077/97 que sería estimado en la importante y decisiva Sentencia del Tribunal Constitucional 219/2001 de 31 de octubre de 2001.

2.3. INTERPRETACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL.

En la demanda de amparo presentada ante el Tribunal Constitucional la asociación sostiene, en primer lugar, que para denegar la inscripción el Tribunal Supremo se ha valido de un artificio jurídico consistente en considerarla un “ente parasindical”. Dado que la Hermandad no podría ser tenida por un sindicato, al objeto de poder excluirla del ámbito de aplicación del artículo 22 de la Constitución, al Tribunal no le quedó más remedio que crear un tercer género, el ente parasindical, reconducible al concepto de asociación reivindicativa del artículo 181 de las Reales Ordenanzas, un ardid calificado por la demandante de incorrecto desde el punto de vista constitucional, puesto que o la Hermandad es un sindicato, y entonces le es aplicable el artículo 28 del texto constitucional, o no lo es, y en tal caso no es posible aplicar el citado precepto sino el 22, sin caber, por tanto, un escalón intermedio.

La decisión del Supremo, proseguiría la Hermandad, constituye una lectura restrictiva del propio derecho de asociación, ignorando así la exigencia reiterada en la jurisprudencia constitucional de que los derechos fundamentales se interpreten del modo más favorable para su efectividad.

Asimismo, la asociación demandante se iba a oponer al propio concepto de “asociación reivindicativa” calificándolo de concepto jurídico indeterminado y aduciendo que ni se utiliza en la legislación laboral²⁵⁵ ni se encuentra recogido tampoco en la legislación o normativa específicamente militar²⁵⁶.

²⁵⁵ El término es extraño tanto para la Ley 19/1977, de 1 de abril, de regulación del derecho de asociación sindical, como para LOLS y para el Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones sindicales.

²⁵⁶ Tampoco se recogía ni en el Real Decreto-ley 10/1977, de 8 de febrero, regulador del ejercicio de actividades políticas y sindicales por parte de los componentes de las Fuerzas Armadas, ni en la entonces vigente Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, de

Finalmente, apela al derecho de igualdad y expone varios ejemplos de asociaciones cuya inscripción fue aceptada:

- Hermandad de Retirados de las Fuerzas Armadas, que según la recurrente presentaba fines estatuarios equivalentes y dirigidos a la consecución de beneficios económicos y sociales de para sus asociados.
- Asociación de Militares acogidos a la Reserva Transitoria de los Tres Ejércitos (AMARTE), que aunque fue requerida en su inscripción para que en sus Estatutos se recogiera la frase "*se excluye toda actividad de tipo reivindicativo*", dicha imposición fue rechazada por la Audiencia Territorial de Sevilla y luego, en apelación, por el Tribunal Supremo.
- Unión Democrática de Guardias Civiles (UDGC), respecto de la cual la jurisdicción contencioso-administrativa entendió que presentaba naturaleza sindical y por lo mismo no procedía la inscripción registral de sus estatutos. Por la STC 291/1993 se le otorgaría el amparo solicitado.
- Asociación de Usuarios de Casas Militares (ASUCAM), que fue inscrita previa estimación de su recurso contencioso-administrativo por Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de noviembre de 1991. Aunque en sus Estatutos, expresamente, no se contenían finalidades reivindicativas, era claro que la defensa de los derechos de los militares a permanecer en sus casas era tanto como promover beneficios económicos y sociales para sus miembros.

régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, ni en la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de noviembre, por la que se aprueba el Código Penal Militar.

- Oficina del Defensor del Soldado, cuya inscripción fue denegada por el Ministerio de Interior por su supuesto carácter sindical. Esta decisión fue anulada por Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de mayo de 1991.

El Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico Séptimo de la STC 219/2001 comienza por recordar que *"para quienes son miembros de las Fuerzas Armadas, no existe una expresa previsión constitucional sobre las modalidades de su derecho de asociación ni sobre los límites de este derecho"*²⁵⁷. Por otra parte, el art. 28.1 de la Constitución también defiende a la Ley la posibilidad de limitar o exceptuar el ejercicio del derecho de sindicación a las Fuerzas o Institutos armados sometidos a disciplina militar, habiendo optado el legislador por exceptuarlos de dicho ejercicio en la Ley Orgánica 11/1985 de Libertad Sindical."

Recuerda además el Alto Tribunal, su propia doctrina sobre los límites de los derechos fundamentales, indicando que *"en primer lugar, la limitación ha de ser cierta y previsible, pues en otro caso la Ley perdería su función de garantía del propio derecho fundamental que restringe y sometería el ejercicio del derecho a la voluntad de quien ha de aplicar la Ley; es ésta una exigencia que tiene asiento no sólo en nuestra jurisprudencia anterior sobre otros derechos fundamentales (así, con toda claridad, en la STC 292/2000, FFJJ 15 y 16, en relación con el derecho a la autodeterminación informativa) sino también en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre los límites legales al ejercicio del derecho de asociación (art. 11 CEDH), como expresa la STEDH de 20 de mayo de 1999, asunto Rekvenyi contra Hungría, § 60. En segundo lugar, la limitación legal ha de ser a la vez proporcionada y respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental, según resulta de la*

²⁵⁷ Al tiempo de dictarse la referida sentencia igual previsión compartían los miembros de la Guardia Civil a los que también les era de aplicación el artículo 181 de las Reales Ordenanzas y, en consecuencia, el concepto de asociación reivindicativa.

doctrina consolidada de este Tribunal que se expone con afán sistemático en la ya mencionada STC 292/2000, doctrina ésta sin duda aplicable a la restricción por Ley del derecho de asociación".

Pero sin duda lo más novedoso de la sentencia es el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre el contenido y significado de las asociaciones reivindicativas y el alcance de sus fines reivindicativos. Sobre el primer concepto, el Fundamento Jurídico Noveno coincide con las sentencias del Tribunal Supremo y la Audiencia Nacional en ubicar el concepto de asociación reivindicativa en el artículo 28 de la Constitución. *"El artículo 181 de las Reales Ordenanzas, al prohibir conjuntamente sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa, habría venido a hacer uso de la facultad que a la ley concede el artículo 28 de la Constitución"*. Es decir, que los entes que aparecen prohibidos en las Reales Ordenanzas junto a los sindicatos no son las asociaciones constituidas al amparo del artículo 22, sino otra cosa, puesto que, como veremos, estas últimas no tienen restricciones.

En el fallo se pone de manifiesto cómo la calificación de asociación reivindicativa se atribuye a la Hermandad en las Resoluciones y Sentencias con fundamento en lo que, señalando uno de los fines de la asociación, prescriben sus Estatutos como *"realizar las gestiones precisas para conseguir para sus miembros cuantos beneficios sean posibles, tanto en el aspecto económico como en el moral o social"*.

El Fundamento Jurídico Décimo señala que *"el derecho de asociación que regula el artículo 22 de la Constitución se refiere a un género —la asociación— dentro del cual caben modalidades específicas, entre ellas las de aquellas asociaciones con especial relevancia constitucional, como son los sindicatos, los partidos políticos y las asociaciones empresariales. Pero más allá de la común pertenencia a este género amplio nada permite afirmar que una asociación, por el hecho de perseguir la satisfacción de intereses económicos, sociales o profesionales*

de sus asociados, se convierta en un sindicato o pueda ser equiparado al mismo a los efectos del artículo 28. Ello supone, en primer lugar, una indebida restricción del derecho de asociación, por aplicación de un criterio contrario al principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, reiteradamente reconocido por este Tribunal (STC 146/1999, de 27 de julio, FJ 6). Y supone también una indebida extensión, a los expresados efectos, del concepto de sindicato, al desconocer, de hecho, otros rasgos que lo caracterizan, tanto histórica como legalmente.

Entre tales rasgos figura su esencial vinculación con la acción sindical plasmada en el ejercicio del derecho de huelga (artículo 28.2 CE), en la negociación colectiva (artículo 37.1 CE) y en la adopción de medidas de conflicto colectivo (artículo 37.2 CE). Es suficiente reparar en tales medios de acción a disposición de los sindicatos para comprender que el constituyente haya permitido que la ley llegue incluso a exceptuar del ejercicio del derecho de libertad sindical a los miembros de instituciones que están sometidas a la disciplina militar."

De este extracto de la sentencia que, dada su importancia, se ha reproducido íntegramente, se deduce que una asociación constituida al amparo del artículo 22 puede tener fines reivindicativos sin convertirse por ello en un sindicato. El sindicato no se caracteriza por reivindicar, pues es este un rasgo común a todas las asociaciones, sino por su esencial vinculación con el ejercicio de la acción sindical, rasgos que no son propios de las asociaciones constituidas al amparo de la LODA.

En el caso que nos ocupa, el Tribunal entiende que el fin enunciado en los Estatutos, antes transcrito, no justifica que sea calificado como sindical o parasindical. *"Ciertamente, no cabe duda de que la Hermandad, al igual que los sindicatos de trabajadores a que hace referencia el artículo 7 de la Constitución, persigue la satisfacción de intereses económicos y sociales; pero esta afinidad no hace a la Hermandad un sindicato ni*

permite la confusión: de los fines estatutarios no se deduce que la Hermandad se constituya en contrapoder frente a la Administración militar, ni que la Hermandad pretenda, más allá del estricto ámbito subjetivo de sus socios, la defensa o promoción de los intereses propios de los militares."

2.4. VOTO PARTICULAR.

La formulación de un voto particular acompañando a la sentencia no va a hacer sino a poner de manifiesto, como se verá por su contenido, las dudas y cautelas que se ciernen sobre el contenido artículo 181 de las Reales Ordenanzas.

El Magistrado²⁵⁸ que formuló dicho voto particular, estando de acuerdo con la decisión final, muestra su disconformidad por que el fallo no hubiera incluido un pronunciamiento acordando elevar al Pleno una cuestión de constitucionalidad sobre el artículo 181 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, dado que, según su criterio, la aplicación de dicho precepto legal lesiona el derecho de asociación reconocido en el artículo 22 de la Constitución.

Para fundamentar tal razonamiento, expone, en primer lugar, que el efecto restrictivo del precepto sobre el ejercicio del derecho de asociación por parte de los militares se evidencia en el inciso *"por cuyos intereses vela el Estado"*²⁵⁹, pues con ello se estaría estableciendo por ley

²⁵⁸ Formula voto particular el Magistrado D. Julio Diego Gonzáles Campos. El Pleno del Tribunal estaba compuesto por D. Pedro Cruz Villalón, Presidente, D. Carles Viver Pi-Sunyer, D. Rafael de Mendizábal Allende, D. Julio Diego González Campos, D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, D. Tomás S. Vives Antón, D. Pablo García Manzano, D. Pablo Cachón Villar, D. Fernando Garrido, Falla, D. Vicente Conde Martín de Hijas, D. Guillermo Jiménez Sánchez y Dña. María Emilia Casas Baamonde.

²⁵⁹ Como recordatorio, según el artículo 181 de las Reales Ordenanzas en la parte que interesa *"los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y en asociaciones con finalidad reivindicativa"*.

una genérica protección de los intereses de los miembros de las instituciones militares que resulta difícil de acoger. Esta atribución al Estado es la que incide negativamente en un aspecto nuclear del ejercicio del derecho de asociación, como es la libertad de aquéllos de poder crear asociaciones a las que encomendar la defensa de sus intereses²⁶⁰. Añade además que tal incidencia negativa en el ejercicio del derecho se produciría sin que conste en la Constitución una *"expresa previsión legal sobre las modalidades del ejercicio o los límites del derecho de asociación por parte de los miembros de las Fuerzas Armadas."*

Por otra parte, la prohibición relativa a las asociaciones con finalidad reivindicativa no sólo no cumpliría con las exigencias constitucionales a las que según la jurisprudencia ha de subordinarse una eventual restricción de los derechos fundamentales²⁶¹, sino que, además, lo hace careciendo del necesario fundamento en una expresa previsión constitucional. Fácilmente se comprueba que esta prohibición no se encuentra ni se deduce de las que se contienen en el propio artículo 22²⁶², ausencia que, según el voto particular, *"evidencia la inconstitucionalidad del precepto sin necesidad de otras consideraciones."*

Pero cabe agregar, además, que su enunciado tampoco cumple otra exigencia reiteradamente establecida por el Alto Tribunal, como es que

²⁶⁰ Cuestión sobre la que ya se había pronunciado el Alto Tribunal en su sentencia STC 5/1981, de 13 de febrero.

²⁶¹ Por todas, STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11º: "Los derechos fundamentales pueden ceder, desde luego, ante bienes, e incluso intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que experimenten sea necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental restringido".

²⁶² En efecto, el artículo 22.5 de la Constitución contiene prohibiciones; así, se proscriben *"las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar"*. Las prohibiciones se completan con la declaración de ilicitud del artículo 22.2 que declara que *"las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales"*.

la limitación al ejercicio del derecho fundamental sea cierta y previsible al objeto de evitar que la restricción del derecho quede al arbitrio de quien ha de aplicar la Ley. En el caso de las asociaciones con finalidad reivindicativa, sigue el magistrado, *"son tan indefinidos e imprecisos que permiten, en detrimento del derecho de asociación que el art. 22 CE reconoce, subsumir sin dificultad dentro de las 'asociaciones con finalidad reivindicativa' a muchas asociaciones creadas por miembros de las Fuerzas Armadas, como así se ha hecho respecto a la Hermandad que solicita el amparo."*

Otro argumento para concluir que el concepto "asociación con finalidad reivindicativa" resulta a priori incierto e imprevisible, es que, por un lado, la finalidad reivindicativa, ciertamente, no es predicable exclusivamente de los proscritos sindicatos, pues es obvio que dicho "ánimo reivindicativo" también está presente, con mayor o menor intensidad, en un gran número de asociaciones. Y asimismo, por otro lado, que dicho precepto no especifica cómo evitar esa prohibición, es decir, que no precisa ni la naturaleza ni el contenido de las relaciones y/o prestaciones que una asociación pueda lícitamente recabar de la Administración para no ser tildada de reivindicativa, ni tampoco los medios de acción que puede emplear para no ser encuadrada de nuevo como asociación reivindicativa.

Esta incertidumbre tampoco quedaría despejada en el segundo de los párrafos del artículo 181 conforme al cual los militares pueden formar parte de "asociaciones legalmente autorizadas" de carácter religioso, cultural, deportivo o social. Más allá de las apariencias, *"tampoco permite sin más la participación de los militares en asociaciones religiosas, culturales, deportivas o sociales, sino sólo en aquellas asociaciones de estas clases que estén 'legalmente autorizadas', lo que de nuevo remite los límites de ejercicio del derecho de asociación a una regulación incierta."*

Esta nueva imprecisión que se añade a la anterior no logra introducir en el conjunto del artículo 181 una compartimentación entre dos categorías homogéneas, puesto que el carácter religioso, social, cultural o deportivo de una asociación no es, por si mismo, determinante como para asegurar que carezcan de una "finalidad reivindicativa", conclusión que implicaría que *"ni siquiera es posible afirmar con certidumbre que los miembros de las Fuerzas Armadas puedan ejercer su derecho de asociación respecto de las asociaciones enunciadas en el art. 181.2 de las Reales Ordenanzas. Por lo que sólo cabe estimar que el art. 181.1 de las Reales Ordenanzas, por su indeterminación respecto de la prohibición de las 'asociaciones con finalidad reivindicativa', es susceptible de una interpretación y aplicación extensivas por parte de la Administración. Y ello puede entrañar, en correspondencia, una ilegítima restricción del ejercicio del derecho que el art. 22 CE consagra, como ha ocurrido en el presente caso."*

3. CONTEXTO SOCIAL Y EVOLUCIÓN SOCIOLÓGICA.

El estudio de los derechos fundamentales de asociación y sindicación, su imbricación en el estatuto personal del guardia civil y su evolución hasta la promulgación de la LODD, se acompaña ahora desde el análisis de la transformación que, desde un punto de vista sociológico, ha experimentado el sustrato humano del que se compone la institución, un análisis que habrá de incidir en el grado de integración y acercamiento del Cuerpo y de sus componentes a la sociedad española.

3.1. MODELOS SOCIOLÓGICOS EN INSTITUCIONES MILITARES²⁶³.

El sociólogo norteamericano Charles Moskos, a lo largo de su extensa obra, ha popularizado un enfoque sociológico de las Fuerzas Armadas en el que se describen dos grandes modelos o tipos ideales de organización: el modelo institucional y el modelo ocupacional²⁶⁴. Aunque conceptualmente la formulación de estos modelos sociológicos se desarrolló para analizar la evolución de las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos en las últimas décadas, la generalización de dichos términos y su formulación previa por otros importantes autores, como Samuel Huntington o Morris Janowitz, ha permitido universalizar esta óptica de estudio y permitir, por qué no, su aplicación a organizaciones sometidas a disciplina militar como la Guardia Civil.

Moskos entendía los dos modelos considerados en términos de convergencia o divergencia entre las estructuras civil y militar existentes en un ámbito determinado. La convergencia entre ambas estructuras es definida como la tendencia hacia la "civilización" de los militares, mientras que la divergencia es entendida como la tendencia a la militarización y al fortalecimiento de los valores militares tradicionales. En

²⁶³ La sociología militar tiene por objeto "estudiar la convivencia y las instituciones dentro de la esfera militar, relacionando todo con la sociedad en general". Benjamín Rattenbach, de acuerdo con esa definición identifica como objetos de estudio de la sociología militar, los siguientes:

- La convivencia de los militares en el medio ambiente propio; que se refiere a las relaciones entre sus miembros y su influencia en la eficiencia y productividad.
- La convivencia de los militares dentro de la sociedad; estos objetos de estudios se refieren a la convivencia militar fuera de la institución.
- La naturaleza de las instituciones armadas; su estructura y significado.
- El encuadramiento de la institución militar dentro de la sociedad; se refiere a los estudios que tratan de ubicar a las fuerzas armadas dentro de la sociedad y el Estado.

²⁶⁴ Charles Moskos intentará conciliar las dos tendencias profesionales que hicieron dos ilustres pensadores que le precedieron a través del análisis de las tesis de Huntington y Janowitz y que él bautiza como "institucional" y "ocupacional". Añadirá, asimismo una tercera variante, el modelo plural o mixto, que contendría elementos de ambos tipos ideales.

términos generales la literatura sobre los modelos de fuerzas armadas describe dos organizaciones militares típicas; la primera, con instituciones militares excesivamente superpuestas a la sociedad civil, es decir, presentando una convergencia total, y, la segunda, demasiado aislada y totalmente divergente de la sociedad²⁶⁵.

Los trabajos de Moskos han ejercido considerable influencia en el debate sobre el modelo de organización militar, puesto que no sólo se trata de analizar cómo es o cómo era desde el punto de vista ocupacional o institucional una institución militar comparada con la sociedad civil a la que pertenece, sino que los estudios de Moskos sobre ambos modelos han permitido que mediante las reformas acometidas sobre organizaciones militares se pueda hacer bascular a éstas hacia un mayor convergencia o divergencia con la sociedad mediante la incorporación, en dichas reformas, de un número mayor o menor de rasgos ocupacionales o institucionales.

Según este politólogo, algunos analistas sostienen que las instituciones militares deben ser un reflejo de los valores sociales dominantes, mientras otros apuestan por mantener diferencias entre los valores militares y los del resto de la sociedad, originando con ello que las fuerzas armadas puedan llegar a ejercer una influencia independiente en la sociedad civil²⁶⁶.

Aunque el modelo de transición hacia la convergencia es el predominante en las instituciones militares occidentales, la superposición completa puede implicar, según Moskos, efectos contradictorios. Por un lado, para las unidades militares que llevan a cabo funciones no estrictamente militares y que operen de acuerdo a parámetros y

²⁶⁵ FONTANA, A., 2005, p. 8.

²⁶⁶ MOSKOS, C., 1997, p. 15.

estándares de la sociedad civil, al no necesitar a los civiles, podrían actuar en forma más autónoma, pudiendo llegar a obstaculizar o dificultar el control civil sobre la organización militar. En cambio las unidades altamente especializadas en sus funciones profesionales, sobre todo desde el punto de vista tecnológico, dependen del apoyo de la sociedad para subsistir, siendo más fácil ejercer el control civil sobre sus miembros²⁶⁷.

A los dos modelos de organización militar analizados, el institucional y el ocupacional, Moskos añadiría el plural o mixto, demostrativo de organizaciones que comparten rasgos tanto ocupacionales como institucionales. Tales modelos, que representan fórmulas de que van desde organizaciones completamente aisladas de las estructuras civiles, hasta instituciones militares fuertemente convergentes, se caracterizan, respectivamente, por la magnitud que, en cada caso, alcanzan cuatro variables, las cuales diferencian los distintos niveles de convergencia o divergencia. Tales variables son:

- representatividad de los miembros de las fuerzas armadas.
- paralelismo o discontinuidad organizativa de las estructuras civiles y militares.
- desigualdades entre los conocimientos técnicos necesarios para las ocupaciones militares y para las civiles.
- semejanzas y diferencias ideológicas entre civiles y militares.

²⁶⁷ Tal es el argumento central de las tesis desarrolladas por Samuel P. Huntington en su obra *El Soldado y el Estado: la esencia del control civil objetivo como maximización del profesionalismo militar y como medio para evitar la intervención política de los militares*.

3.1.1. Modelo institucional o divergente.

El modelo institucional se caracteriza por estar asentado con firmeza en la "ethos" militar más tradicional y por estar basado en la primacía de los valores y de la vocación. La institución se conduce hacia objetivos colectivos que trascienden a los intereses individuales de sus miembros, quienes observan un código ético estricto y bajo cuya égida se fomentan valores como la disciplina, el espíritu de sacrificio o el honor²⁶⁸.

El modelo institucional o divergente, por tanto, se basa en el fuerte predominio de unos determinados valores y normas, como el deber, el honor y la patria que identifican plenamente al militar con la institución. Según FRIEYRO DE LARA entre sus características destaca una enorme disponibilidad para el servicio, del militar y de su familia, que implica también frecuentes traslados, unos salarios reducidos compensados con beneficios no monetarios y la imposibilidad de dimisión, huelga o negociación de las condiciones de trabajo²⁶⁹.

La abnegación y la renuncia a intereses individuales se proyectan sobre remuneraciones económicas inferiores a las que se percibirían en el mercado, en la creencia que ello estaría compensado por el orgullo de estar cumpliendo con un deber superior al que observaría cualquier profesional en la sociedad civil. El sistema de remuneraciones es paternalista, ya que los miembros de la institución reciben gran parte de sus beneficios en forma no dineraria: comida, uniformes, servicios sociales, economatos, clubes, residencias, colegios militares, etc., elementos que

²⁶⁸ Esta es la tesis mantenida por Samuel Huntington en "El soldado y el Estado". Para el autor la existencia de la Institución militar y su relación con el Estado sólo se justifica en términos de profesionalidad y de servicio al Estado, de forma que le permita responder a las amenazas contra su seguridad; establece unas pautas de comportamiento que deben ser observadas para evitar que se desvíen los fines para los que la Institución militar fue creada. La ética militar sólo permite un tipo posible de comportamiento militar. En el caso de que esa relación no se ajuste a estos patrones se está ante una desviación, y no se puede hablar ni de profesionalidad, ni de "control civil objetivo".

²⁶⁹ FRIEYRO DE LARA, B., 2006, p. 1.

dada su naturaleza contribuyen a minimizar aún más el escaso contacto de los militares con la sociedad civil.

Este sistema de remuneración no monetarista ha sido reiteradamente señalado como una de las causas que más contribuye al aislamiento social de los militares, que queda también reflejado en el alto grado de endogamia y herencia ocupacional presentes en la institución militar. Implica, además, en sí mismo, un cierto nivel de peligrosidad, ya que contribuye a la identificación de sus miembros con la organización y al afianzamiento de un tipo específico de organización que concuerda con el modelo institucional de cultura militar. Es decir, al relativizar la importancia de la retribución monetaria se refuerza la idea de que el servicio que se presta obedece fundamentalmente a ese concepto vocacional, la cual implica cierto grado de sacrificio en el que sigue una profesión dotada de una especial misión, en gran medida altruista, como es la obligación de defender y salvar a la Patria. En este sentido, el militar se siente mucho más como guardián y defensor de esa idea que como un funcionario público más, lo que fortalece la cohesión de grupo y acentúa la divergencia con la sociedad civil²⁷⁰.

3.1.2. Modelo ocupacional o convergente.

Por el contrario, el modelo ocupacional se opone al anterior en muchos aspectos: el interés particular de los miembros es prioritario respecto a la organización de la que forman parte; la adhesión o reclutamiento al grupo, así como las recompensas y castigos están basados en términos económicos, predominando la coincidencia con los valores propios de la población civil²⁷¹.

²⁷⁰ FRIEYRO DE LARA, B., 2006, p. 10.

²⁷¹ Esta es la posición mantenida por Morris Janowitz en "El soldado profesional". La crítica de Janowitz va centrada fundamentalmente tanto en cuestionar la supuesta

Las instituciones militares propias del modelo ocupacional corresponderían, según FRIEYRO DE LARA, a un tipo de organizaciones de comportamiento más empresarial, fundamentado en los principios del mercado y, desde luego, más convergente con los valores civiles. En este modelo teórico la cualificación cobra mayor importancia y empiezan a prevalecer la formación y el talento en mayor medida que el mero puesto jerárquico²⁷².

Si en las organizaciones institucionales o divergentes una institución se define en términos de valores y normas, las ocupacionales o convergentes se definen en función del mercado. El salario percibido se relaciona exclusivamente con las capacidades técnicas del profesional, mientras que resulta normal que los empleados participen, mediante fórmulas de negociación colectiva, en el establecimiento de las condiciones salariales de trabajo.

La jerarquía y la subordinación de los miembros de estas instituciones se mediatizan por los derechos y las obligaciones contractuales o estatutarias de los profesionales. En el modelo ocupacional no existen diferencias en los criterios utilizados para medir la eficiencia de las organizaciones, ya sean militares o civiles, el salario de los miembros de la organización se percibe en dinero efectivo antes que en especie, permitiendo, de esta forma, un mejor funcionamiento del mercado; la remuneración al militar debe tener en cuenta la capacitación técnica de los miembros de las distintas especialidades; la cohesión social y el

inmutabilidad del profesional militar propuesta por Huntington, como en la consideración de que no se puede presumir la neutralidad política de los militares. En opinión de este autor la historia de la moderna Institución militar puede describirse como una lucha entre líderes heroicos, que encarnan el tradicionalismo y la gloria, y gestores militares, que se ocupan de la dirección científica y racional de la guerra.

²⁷² FRIEYRO DE LARA, B. 2006., p. 1.

compromiso con los fines de la organización no se pueden verificar empíricamente y, por lo tanto, son un objeto de análisis inapropiado²⁷³.

3.1.3. Modelo plural o mixto.

Ni el modelo ocupacional ni el institucional se materializan en estado puro²⁷⁴; como ya se ha avanzado, Moskos describe un tercer modelo, el plural o mixto, con el que trata de solucionar la tensión entre los modelos institucional y ocupacional. El modelo plural no supondría tanto una fusión de los modelos anteriores, sino más bien, una segmentación de dichas tendencias, de forma que una organización militar de tipo plural comprende elementos organizativos institucionales y ocupacionales y será, simultáneamente, convergente y divergente respecto de la sociedad civil²⁷⁵.

En los sectores institucionales se continuarán afirmando los ideales del honor militar y la mística de las fuerzas armadas. Por el contrario, las características ocupacionales de la organización militar se expandirán a las funciones relacionadas con las actividades de alto nivel técnico, la logística, el transporte, la asistencia médica, la educación o la administración de los recursos económicos de la organización.

3.2. MODELO SOCIOLOGICO PREDOMINANTE EN EL CUERPO.

La Guardia Civil interactúa con muchas organizaciones sociales. Pese a su relativo aislamiento en determinados aspectos y durante cierto tiempo,

²⁷³ FONTANA, A., 2005, p. 10.

²⁷⁴ Según el propio Charles Moskos, la cuestión no puede ser tan simplista, ya que las fuerzas armadas muestran una realidad más plural.

²⁷⁵ Según FONTANA, en su trabajo reseñado, en muchas naciones esta segmentación ya está presente, por ejemplo, en la especialización requerida para llevar a cabo ciertas funciones. Las fuerzas aéreas, los servicios técnicos de apoyo o las unidades burocráticas tienden hacia el modelo ocupacional, mientras que las fuerzas de infantería y caballería y las fuerzas navales tienden a permanecer en el modelo institucional.

no ha evitado el contacto con los flujos culturales que la envuelven. Es más, puede decirse que la supervivencia histórica de la identidad de las instituciones como la Guardia Civil también depende de su capacidad de adaptación a los cambios que se desarrollan en su entorno. Por tanto, ciertas dosis de flexibilidad pueden ser, no sólo saludables para la vitalidad de la institución, sino también imprescindibles en el terreno empírico y, por supuesto, en el normativo.

La utilidad del paradigma de Moskos y los modelos institucional y ocupacional permiten analizar en la Guardia Civil la paulatina introducción de pautas ocupacionales sobre una base conformada, a priori, por criterios dominantes propios del modelo institucional. Como resultado de los grandes cambios sociales y políticos de las últimas décadas, el tradicional estereotipo de la Guardia Civil puede estar dando pasos hacia una función administrativa, más conocida e integrada en la sociedad, influyente en su medio y, siguiendo a Janowitz, adquiriendo ciertas semejanzas con otras grandes instituciones burocráticas de carácter no militar.

3.2.1. Representación colectiva y modelos sociológicos.

Los trabajos de MOSKOS pronto fueron objeto de debate, sobre todo en Estados Unidos, donde algunos estudios publicados sobre el tránsito desde lo institucional a lo ocupacional sostuvieron que, *“resulta imposible estar comprometido con el Ejército como institución, y con sus tradiciones, normas, valores y nociones de autoinmolación, y al mismo tiempo, estar preocupado por el trato ecuánime al individuo, los conocimientos técnicos y el equilibrio entre derechos y obligaciones”*²⁷⁶.

²⁷⁶ STAHL, M., MANLEY, R. y MCNICHOLS, C., 1978, pp. 422 a 427. En él se presenta una descripción del desarrollo y validez de las medidas de institución y ocupación. Crea una escala institucional y otra ocupacional, cada una de las cuales se compone de cuatro

Otros autores apuntan que el desarrollo del sindicalismo en el ámbito de lo militar es sintomático de un alejamiento del modelo institucional de la organización militar hacia un modelo de tipo ocupacional²⁷⁷. Así, los devaneos de los miembros de una organización de modelo institucional con pensamientos, posiciones o actitudes propiamente sindicales surgiría cuando ésta ha alcanzado un cierto nivel ocupacional, el cual se adquiriría cuando, por ejemplo, llega a verse afectada por la influencia de valores propios de la sociedad civil y cuando converge hacia estructuras profesionales no propiamente institucionales. En el caso de la evolución sociológica de la Guardia Civil, no es el sindicalismo un rasgo que hace más ocupacional a esta institución, sino que es la tendencia hacia el ocupacionismo, al menos en los últimos años, lo que ha suscitado la proliferación del movimiento asociativo.

Llegados a este punto, hay que hacer algunas precisiones. Es evidente que la Guardia Civil era hasta hace veinticinco años una organización con un modelo predominantemente institucional, pero también que, desde ese tiempo a esta parte, ha venido asimilando paulatinamente rasgos de carácter inequívocamente ocupacional. También es constatable que años antes de la entrada en vigor de la LODD comenzaron a surgir en algunos ámbitos del Cuerpo diversas asociaciones y mucho antes sindicatos en la clandestinidad. Si además se da como cierta la estimación, según la cual, el sindicalismo y/o asociacionismo es fruto de la transición hacia un modelo más ocupacional, cabría preguntarse:

¿Qué rasgos han empujado al Cuerpo hacia el modelo ocupacional?
¿Hay nivel ocupacional suficiente como para considerar el surgimiento

puntos. También considera la satisfacción laboral, las intenciones de carrera y el prestigio percibido de la organización militar.

²⁷⁷ GUTIÉRREZ VALDEBENITO, O., 1993, p. 90.

del asociacionismo una consecuencia del modelo? ¿Cómo se pueden conjugar la Institución y las asociaciones?

3.2.2. Asunción de rasgos ocupacionales.

No cabe duda de que los modelos de institución y ocupación son ideales y es difícil que se materialicen en estado puro. Las instituciones militares pueden acoger rasgos sociológicos y profesionales que la legislación y la historia inclinarán hacia modelos más o menos estables, que, posteriormente, la sociedad y la política irremediablemente se encargarán de actualizar.

La Guardia Civil, durante muchos años, ha venido funcionando de acuerdo con lo que más arriba se ha definido como un modelo propiamente institucional. Sin embargo, la Guardia Civil de 1844, de 1931, de 1960, de 1978 o la del siglo XXI no es la misma: el modelo sociológico ha evolucionado sobre todo en los últimos veinticinco o treinta años, pudiéndose identificar una tendencia a asumir implicaciones del modelo ocupacional. En cualquier caso, una cuestión es absolutamente clara: esta tendencia, a la que tampoco son ajenas las Fuerzas Armadas españolas, no ha supuesto un abandono radical de los perfiles institucionales, sino tan sólo un desplazamiento y una adopción de rasgos genuinos del modelo ocupacional.

Desde una perspectiva personal y estatutaria, la evolución sociológica de estos años obliga a detenerse en un modelo todavía institucional. Como ya se ha tenido ocasión de exponer ampliamente, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil están sujetos a relaciones de especial sujeción enmarcadas en la disciplina militar, una relación cuya mayor consecuencia es la limitación del ejercicio de algunos derechos; y es que, relaciones de sujeción especial como éstas son difíciles de acoplar en organizaciones eminentemente ocupacionales. Salvo que lo sean a costa de un significativo abanico de compensaciones materiales,

las “carencias individuales” derivadas de las relaciones de especial sujeción sólo pueden ser superadas con ciertas dosis de valores y vocación; es decir, circunscribiéndolas a modelos con suficiente componente institucional.

De esta forma, y sin perjuicio de que determinados sectores de las respectivas instituciones, siguiendo el modelo plural o mixto, presenten una mayor convergencia con las organizaciones civiles, el estatuto personal impone la conservación de muchos aspectos del modelo institucional al tiempo que, garantizados éstos y lejos de cerrar los ojos ante la realidad, se pondere la posibilidad de ir añadiendo al bagaje institucional algunas modificaciones demandadas por los nuevos tiempos. De esta forma, la evolución sociológica, ya sea convergiendo hacia modelos institucionales o ya sea bajo el modelo plural o mixto, ofrecería *“la mejor promesa para unas Fuerzas Armadas deseosas, es más, necesitadas, de mantener lo mejor de su espíritu, pero sin que ello llegue a ser un obstáculo a la hora de garantizar su apertura ante los cambios que a todos los niveles se van sucediendo, desde el tecnológico hasta el sociológico, cultural y político”*²⁷⁸.

El General ALONSO BAQUER propugna una adaptación del modelo mixto de Moskos, que denomina “modelo carrera-oficio”, y que pivotaría sobre un modelo capaz de retener *“las exigencias éticas de lo institucional, la voluntad de servicio de lo ocupacional y la eficacia de lo burocrático”*²⁷⁹, aunque también hay autores totalmente contrarios a la “contaminación” de modelos. En una denuncia tajante de los riesgos implícitos de las tesis de Moskos, GARCÍA MORETÓN apunta que de un modelo mixto sólo se puede esperar la definitiva “departamentalización” de las organizaciones militares, que puede ser doblemente perjudicial en la medida que,

²⁷⁸ GARCIA RODRÍGUEZ, J., 1993, p. 739.

²⁷⁹ ALONSO BAQUER, M., 1988, p. 98.

además de no contribuir a minimizar las distancias entre el "ethos castrense" y los valores de la sociedad civil, se multiplicarían las disfunciones internas, al crecer la brecha ya existente entre diversas unidades militares, notoriamente, entre las combatientes y el resto²⁸⁰.

Tampoco los modelos distales puros de Janowitz y Huntington están exentos, como se verá, de problemas y de peligros. A este respecto, el desarrollo en la Guardia Civil del fenómeno asociativo propiciado por la acumulación de rasgos de índole ocupacional y, a mayor abundamiento, el salto cualitativo hacia el ocupacionismo que supone el efectivo reconocimiento de las asociaciones profesionales de guardias civiles como un elemento cotidiano dotado de interlocución, participación y representación regladas en la vida del Cuerpo, ha de alertar sobre los efectos, deseados o no, que tal dosis de ocupacionismo ha de producir en los componentes de la institución y en el propio servicio al ciudadano que estos prestan. En tal sentido, Moskos señala con cautela que una organización predominantemente ocupacional basada en principios de utilidad individual podría perder fácilmente la moral, imprescindible para el funcionamiento de la organización en tiempos de guerra, conflicto o crisis, y que, a su vez, una organización predominantemente institucional plantea riesgos tales como la dificultad para retener el personal calificado como necesario para un sistema administrativo y armamentístico avanzado o como el peligro a desarrollar valores antidemocráticos en naciones con bajos niveles de desarrollo de cultura cívica.

Con el modelo de organización militar plural, Moskos intenta compatibilizar la existencia de instituciones militares organizacionalmente

²⁸⁰ Cfr. GARCÍA MORETÓN, F., 1990, pp. 631-648.

eficaces con la presencia de un respetable y necesario espíritu de cuerpo²⁸¹.

3.2.3. Evolución del modelo institucional.

No cabe duda de que la asunción de rasgos propios de un modelo ocupacional implica cierta dosis de renuncia a la versión más rígida del modelo institucional. La supervivencia de la Guardia Civil pasa por no olvidar los valores innatos del modelo institucional y la adopción de correlativas medidas de control sobre la inevitable introducción de rasgos que vienen de la mano del modelo ocupacional.

La Guardia Civil se ha sostenido sobre algunos baluartes sólo asumibles individualmente desde una perspectiva vocacional en la que están presentes valores, ética y reglas deontológicas. La relación de sujeción especial comienza con algo más que un compromiso contractual; a la asunción de las obligaciones propias de un funcionario, se debe sumar el requisito previo e indispensable, para la adquisición de la condición de guardia civil, de prestar ante la Bandera juramento o promesa de defender a España²⁸².

Pero no bastará con ese compromiso casi sagrado y místico del juramento o promesa ante la Bandera; posteriormente, el guardia civil, más allá de una pura cualificación técnica, deberá ser formado en los principios y valores fundamentales que tienen que informar su peculiar profesión. Los valores constitucionales²⁸³, los principios básicos de actuación²⁸⁴, las virtudes contenidas en las Reales Ordenanzas para las

²⁸¹ FONTANA, A., 2005, p. 18.

²⁸² Artículo 3 de la LRPCGC.

²⁸³ Artículo 31.1.b) de la LRPCGC.

²⁸⁴ Artículo 6.2 de la LOFCS.

Fuerzas Armadas en lo que les resulta de aplicación²⁸⁵ y, más recientemente, los deberes contenidos en la LODD, complementados por el Código ético de los empleados públicos previsto en su Estatuto Básico²⁸⁶ y por las reglas de comportamiento del militar contenidas en la Ley de la Carrera Militar, son las principales fuentes para el diseño del Código Deontológico del guardia civil, el cual le servirá de criterio orientativo de actuación y de eje fundamental en torno al cual gira el desarrollo de sus funciones.

Estas consideraciones previas no han de menoscabar la apertura requerida para ir incorporando a la Institución las novedades que sea menester. Los principios y valores deontológicos y estatutarios deben ser sólidos, pero no inmutables; no tendría sentido su mera “congelación” cuando ello amenazaría con socavar o hacer tambalear la propia existencia y comprensión social de la Guardia Civil. Por tanto, el núcleo irreductible de valores y principios ha de ser lo suficientemente poroso como para admitir la entrada de las pertinentes modulaciones que la actualidad y la modernización demandan. En este mismo sentido, el General CANO HEVIA²⁸⁷ hace notar que *“la única forma de salvar valores y tradiciones es modernizándose, tanto en lo técnico y material como en lo intelectual y espiritual.”*

El Cuerpo está asumiendo desde hace tiempo la necesidad de compensar su dimensión puramente institucional mediante la progresiva asunción de nuevos modos de entender su contribución a la seguridad pública. Como este proceso tiene mucho de irreversible, se debe fomentar un intento de canalizar esas tendencias de modo que sean digeribles por la Institución, sin traumas, sin solución de continuidad, pero

²⁸⁵ Artículo 31.1.c) de la LRPCGC.

²⁸⁶ Aprobado, como se sabe, mediante la LEBEP.

²⁸⁷ Cfr. CANO HEVIA, J., 1984, pp. 3-10.

también con las cautelas necesarias para evitar que una asunción poco controlada de rasgos ocupacionales pueda hacer peligrar el valor añadido que aporta a una organización su pertinente dosis de cultura institucional; adaptarse no consiste en renunciar a nada, sino en mejorar lo ya existente a partir de nuevas aportaciones.

La Guardia Civil es una colectividad grande y ciertamente heterogénea en cuanto a variables humanas se refiere (edades, sexo, posición, ideología, religión, formación, etc.) que, como es lógico, puede no aceptar de manera uniforme y homogénea la introducción de cambios. Tanto en el ámbito de las Fuerzas Armadas, como también en el Cuerpo, los avances derivados del proceso de modernización doctrinal, orgánica y hasta "de mentalidad", pueden generar efectos no deseados de segmentación grupal, como la que pudiera originarse en torno a las escalas o en torno a las unidades que, en línea con el modelo plural, puedan adoptar mayor o menor convergencia/divergencia que las demás.

En cualquier caso, el mayor reto "ad intra" al que se está enfrentando el Cuerpo en estos años es la asimilación del fenómeno asociativo, que, propiciado por un desarrollo evolutivo hacia la convergencia con estructuras civiles, ya ha quedado inscrito como un rasgo ocupacional más, o también, bien mirado, como un rasgo institucional menos. No se trata, en este caso, de un paso hacia el modelo plural, pues desde el punto de vista de Moskos el modelo plural o mixto se caracteriza por la departamentalización y la asimetría de rasgos, más institucionales aquí, más ocupacionales allá, en función de las unidades organizativas que se consideren. La introducción e interiorización de este rasgo ocupacional venido de la mano de la LODD en cuanto que, en principio, afecta por

igual a todos los miembros del Cuerpo²⁸⁸, estaría produciendo, en definitiva, una inclinación hacia el todavía distante modelo ocupacional puro; el reto será, por tanto, saber acoger los efectos beneficiosos de la convergencia sin que se vea perjudicada la no menos beneficiosa esencia institucional de la Guardia Civil.

3.2.4. Rasgos ocupacionales asumidos en el Cuerpo

Para ilustrar la tesis sobre el nacimiento del asociacionismo al amparo de la asunción creciente de rasgos ocupacionales, pueden traerse a colación, de manera sintética, algunos elementos, principios y normas que desplazan al Cuerpo de lo institucional a lo ocupacional; son sólo algunos apuntes que ponen de manifiesto la presencia de rasgos ocupacionales en una organización con un arraigado y demostrado componente institucional.

La consideración de estos aspectos debe hacerse ponderando el valor añadido que aportan a una institución, teniéndose en cuenta, además, que hace pocos años carecía de ellos, ¿pueden ser valorados como germen suficiente para suscitar consecuencias como el surgimiento de movimientos asociativos en el seno del Cuerpo?

Teóricamente, y sin exhaustividad, pueden considerarse rasgos de carácter ocupacional los siguientes:

²⁸⁸ Conceptualmente la LODD, por la que se reconoce el ejercicio del derecho de asociación profesional, estaría favoreciendo un modelo plural, puesto que de acuerdo a la Disposición Adicional Primera de la misma, no todos los guardias civiles ejercen sus derechos en la forma regulada en dicha ley sino que *"en los supuestos en los que, de acuerdo con la legislación vigente, los miembros de la Guardia Civil, en su condición de Instituto Armado de naturaleza militar, pasen a depender del Ministro de Defensa o queden integrados en Unidades militares, se regirán por la normativa sobre derechos y libertades aplicable a los miembros de las Fuerzas Armadas"*.

Con ello se estaría segmentando el Cuerpo, abonando la tesis del desarrollo del modelo plural, entre quienes pueden ejercer sus derechos de acuerdo a la LODD, la inmensa mayoría, y quienes los ejercen, con más limitaciones respecto al ejercicio del derecho de asociación, bajo la normativa propia de los miembros de las Fuerzas Armadas.

- Aspectos que suponen convergencia con las estructuras civiles: integración del sistema de enseñanza en el sistema educativo general, la regulación de un horario de servicio, la adaptación del régimen de vacaciones o la adopción de las nuevas tecnologías.
- Integración de personal civil en el funcionamiento del Cuerpo: externalización de actividades, encomienda de consultorías o convenios de colaboración.
- Dispersión del perfil personal: menor endogamia, mayor diversidad social, cultural, política y religiosa.
- Sentido de integración plena en la sociedad: incorporación de la mujer vivienda, familia, servicio.
- Participación en misiones de carácter internacional integrados en organizaciones internacionales.
- Adopción de indicadores profesionales: recompensas y castigos basados en conceptos materiales, división del trabajo basado en las cualificaciones administrativas y profesionales o liderazgo basado en eficacia.

4. LA LODD: NECESIDAD Y ELABORACIÓN.

4.1. ANTECEDENTES.

El año 2000 marca el inicio de profundos cambios en el seno de la principal asociación del momento, la Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC), que, heredera de la fusión asociativa COPROPER 6-J, comienza a vivir algunos sucesos de convulsión interna cuando históricos

integrantes del clandestino SUGC, como Bargados y Morata, deciden retirarse y pasar a un segundo plano.

No sería hasta 2002, y tras varias asambleas para elegir una Junta Directiva, que, finalmente presidiría Fernando Carrillo Cordero, cuando AUGC supera ese periodo de inestabilidad interna y empieza a crecer, expandirse y estructurarse hasta llegar a ser la organización, tal y como la conocemos.

A partir de estos años, el asociacionismo se empezaría a comportar, y también a ser aceptado, de acuerdo a los postulados asentados por la STC 219/2001, según la cual era posible la defensa efectiva de intereses profesionales desde organizaciones constituidas al amparo del ejercicio del derecho de asociación y de las leyes que lo desarrollan.

El movimiento asociativo sigue apostando por mantener estrechos lazos de colaboración con las organizaciones sindicales integradas por miembros del Cuerpo Nacional de Policía. En este maridaje, que aún continúa, destacaría la formalización, en octubre de 2003, del "Pacto para la Unidad entre SUP y AUGC"²⁸⁹, en virtud del cual las dos entidades se comprometen a actuar conjuntamente en la defensa de los derechos e intereses de sus respectivos afiliados, un pacto renovado en mayo de 2008²⁹⁰.

²⁸⁹ El Protocolo fue firmado el 7 de octubre de 2003 por José Manuel Sánchez Fonet, Secretario General del Sindicato Unificado de Policía (SUP) y Fernando Carrillo Cordero, Presidente Nacional de la Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC), en representación de sus respectivas organizaciones

²⁹⁰ Protocolo firmado en Madrid el 5 de mayo de 2008 por José Manuel Sánchez Fonet, Secretario General del Sindicato Unificado de Policía (SUP) y Alberto Moya Acedo, Secretario General de la Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC), en representación de sus respectivas organizaciones.

También en enero de 2004 AUGC se integraría en la Federación de Sindicatos y Asociaciones de Policías (FESPOL)²⁹¹ y en la que ya estaban integrados el Sindicato Unificado de Policía (SUP) del Cuerpo Nacional de Policía, la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Comisiones Obreras (FSAP-CCOO), representando a policías locales y autonómicas y Ertzainen Nazional Elkartasuna (ErNE), sindicato de Policía autonómica vasca. Los objetivos que persigue esta federación son:

- Defender el ejercicio de las libertades y derechos sindicales o de asociacionismo profesional en el seno de los Cuerpos de Policía.
- Agrupar, organizar y representar a las organizaciones firmantes en el seno de EuroCop.
- Fomentar y mantener el prestigio profesional de los Cuerpos de Policía y sus componentes.
- Colaborar en las áreas de incumbencia de cada organización firmante, según las posibilidades de cada una de ellas.
- Aquellos otros que se decidan conjuntamente.

A través de su compromiso en FESPOL, AUGC y las demás organizaciones vinculadas a esta federación, están presentes en la Confederación Europea de Policía (EuroCop)²⁹², organización internacional con sede en Luxemburgo, que dice aglutinar a más de 500.000 policías europeos agrupados en 34 organizaciones de 26 países y que aspira a representar

²⁹¹ La Federación de Sindicatos y Asociaciones de Policías (FESPOL), que a pesar de lo que indicar su denominación no es una entidad con personalidad jurídica, sino tan solo un pacto o acuerdo entre varias organizaciones, se constituyó en Madrid el 17 de octubre de 2001 al amparo de lo dispuesto en las normas de funcionamiento de la Unión Internacional de Sindicatos de Policía (UISP).

²⁹² La Confederación Europea de Policía -European Confederation of Police- (EuroCop), se constituyó el 31 de Octubre de 2002 en Roskilde (Dinamarca) como resultado de la integración de la UISP (Union Internationale des Syndicats de Police) y la SCOPE (Standing Committee of Police in Europe).

a sus miembros ante las instituciones de la Unión Europea. Sus objetivos principales son, por un lado, promover, defender y desarrollar la profesión policial y el papel del servicio policial como un cuerpo público civil, democráticamente controlado, con el deber de defender la democracia y asegurar seguridad pública y, por otro, ayudar a los miembros de la organización, en su trabajo y en el bienestar de sus miembros, respecto a problemas que afectan a las condiciones de empleo o a los deberes de policía en Europa.

También está integrada en EuroCop la denominada Unión de Policía (UPOL), agrupación creada el 2 de febrero de 2008 y a la que pertenecen la asociación profesional UGC y sindicatos como la Unión Federal de Policía (UFP), Sindicatos de Mossos d'Esquadra y de la Ertaintza integrados en la UGT, el Sindicato de la Policía Foral de Navarra y el Sindicato de Policía Local integrado en la UGT.

Poco antes del inicio de la VIIIª Legislatura, en enero de 2004, en el marco del Congreso Nacional que AUGC organizó en Madrid bajo el lema *"AUGC, defendemos nuestros derechos"*, y a la que asistieron como invitados algunos dirigentes de sindicatos policiales, de sindicatos de clase y de partidos políticos, Jesús Caldera, en aquel momento portavoz del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso, y quien a los pocos meses sería nombrado Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, llegó a declarar que *"si su partido ganaba las elecciones procedería a desmilitarizar a la Guardia Civil"*. En este Congreso se presentó el *"Manifiesto por los derechos de los Guardias Civiles"* en el que pedirían, entre otras cosas, la democratización de la Guardia Civil, la adscripción exclusiva al Ministerio del Interior y la revisión de su naturaleza militar.

Estas aparentes buenas relaciones de AUGC con el que sería el futuro partido con responsabilidad de formar gobierno, se fueron deteriorando tras las elecciones generales celebradas el 14 de marzo de 2004 debido a determinados gestos y actitudes que el movimiento asociativo interpretó

de forma absolutamente negativa y contraria a las expectativas que se le abrían ante el nuevo Gobierno.

El 18 de marzo, el Presidente electo Rodríguez Zapatero, en una entrevista en Tele 5, manifestó que no tenía intención ni de desmilitarizar la Guardia Civil ni de unificarlo con el Cuerpo Nacional de Policía, puesto que no lo había previsto expresamente en su programa electoral.

Casi un mes después, el 17 de abril de 2004, con ocasión de su toma de posesión, el nuevo Ministro de Defensa, José Bono, declaró que en tanto ostentara su cargo *"no habría asociaciones sindicales en las Fuerzas Armadas, que es tanto como decirlo en la Guardia Civil, que es Cuerpo armado"*, compromiso que anunció en presencia de los líderes sindicales de CCOO y UGT, José María Fidalgo y Cándido Méndez, respectivamente. El nuevo Ministro de Defensa ofrecía como justificación a su proclama el acatamiento de la legalidad vigente: *"aquí, la labor sindical ya sabéis donde termina, los uniformados no tienen posibilidad de asociarse sindicalmente, lo dice la Ley, y he jurado cumplirla y hacerla cumplir"*.

Escasos días después, el 29 de abril, por decisión conjunta de los Ministros de Interior y de Defensa, se nombra Director General de la Guardia Civil a un General del Ejército del Aire, Carlos Gómez Arruche. Con esta decisión, casi 20 años después un militar volvía a estar al frente de la dirección del Cuerpo; por primera vez, en este caso, ese militar no pertenecía al Ejército de Tierra sino, sorprendentemente para muchos, al Ejército del Aire.

El desconcierto generado en el seno del asociacionismo por las cuestiones descritas motivaron que el Secretario de Estado de Seguridad, Antonio Camacho Vizcaíno, contactase en varias ocasiones con destacados componentes de AUGC al objeto de calmar la situación y asegurarles que el Gobierno cumpliría con sus compromisos electorales,

centrados, como se verá, en desarrollar el ejercicio del derecho de asociación y en modificar el régimen disciplinario.

4.2. POSICIONES POLÍTICAS ANTES DE LA LODD.

Antes de la aprobación de la LODD las posiciones de la clase política sobre el fenómeno del asociacionismo en la Guardia Civil eran, según se verá a continuación, algo distintas.

4.2.1. Partido Popular.

Bajo el último Gobierno del Partido Popular se aprobó la LODA, en la que aparentemente no tuvo demasiada influencia la Sentencia del Tribunal Constitucional 219/2001, de 31 de octubre, profusamente analizada con anterioridad.

Tampoco se dio cumplimiento a la disposición final séptima de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, según la cual *"el Gobierno, antes del 31 de diciembre del año 2002, deberá remitir al Congreso de los Diputados los proyectos de Ley necesarios para adaptar el ordenamiento legal de la defensa nacional y el régimen de derechos y deberes de los militares al modelo de Fuerzas Armadas profesionales"*.

Si que en cambio, fueron aprobados bajo su mandato, respectivamente, los desarrollos reglamentarios de los artículos 92 de la LRPCGC y 151 de la 17/1999, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, de creación de los respectivos Consejos Asesores de Personal, órganos que nacería como *"un nuevo cauce de comunicación interna que permitirá conocer los problemas e inquietudes del personal de una forma rápida y eficaz"*²⁹³.

²⁹³ Preámbulo del Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, por el que se determina la composición, funcionamiento y procedimiento de elección de los miembros del

La creación del Consejo Asesor de Personal puede considerarse como uno de los logros del último Gobierno del Partido Popular en materia de desarrollo del estatuto personal de los miembros del Cuerpo. Sin embargo, más allá de profundizar en el terreno abierto con la creación de los distintos Consejos Asesores, parece que los objetivos de este partido político para años venideros se presentaban más bien cautos. En clave programática y electoral, en el programa de gobierno del Partido Popular presentado a la opinión pública para las elecciones generales del 14 de marzo de 2004, el tratamiento dispensado al desarrollo de ejercicio de derechos por parte de los guardias civiles era, escueta y textualmente, el siguiente:

“Actualizaremos los estatutos jurídicos de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil, mejoraremos sus retribuciones, incentivos y condiciones de trabajo, y modernizaremos sus regímenes disciplinarios”²⁹⁴.

4.2.2. Partido Socialista Obrero Español.

Al contrario que el leve tratamiento dado a este asunto por el Partido Popular, el Partido Socialista Obrero Español, en su programa electoral, fue mucho más explícito en lo que se refiere al ejercicio del derecho de asociación por parte de los miembros de la Guardia Civil. Según el programa electoral de este partido para las elecciones generales de 2004:

“La Ley Disciplinaria de la Guardia Civil suprimirá la sanción de arresto para las infracciones de los guardias civiles relacionadas con la seguridad ciudadana; en ese mismo ámbito, atribuirá en exclusiva al Ministerio del

Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil y el régimen aplicable a los mismos

²⁹⁴ Programa de Gobierno del Partido Popular. Elecciones generales 2004, página 400.

Interior y mandos de la Guardia Civil las competencias sancionadoras y evitará la concurrencia con el Código Penal Militar.

Se regulará el derecho de asociación profesional de los miembros de la Guardia Civil de acuerdo con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución".

Las dos promesas electorales aquí reseñadas relativas a la modificación del régimen disciplinario y al ejercicio del derecho de asociación, fueron simultáneamente cumplidas con la entrada en vigor de la LODD y de la LORDGC.

No obstante, antes de estas dos importantes leyes y durante su última etapa en la oposición, el Partido Socialista había presentado una proposición de ley²⁹⁵ sobre el derecho de asociación para miembros de la Guardia Civil, que no prosperaría, y cuyas líneas generales fueron las siguientes:

- Reconocimiento del derecho a asociarse libremente para constituir asociaciones de carácter profesional y a participar de modo activo por medio de las mismas sin más limitaciones que las establecidas por la presente Ley.
- Constitución del concepto de asociación profesional de guardias civiles con un carácter marcadamente finalista, y a las que les serían reconocidas las siguientes facultades:
- Defensa de los intereses profesionales de sus asociados y realización de actividades sociales²⁹⁶.

²⁹⁵ Proposición de Ley Orgánica reguladora del derecho de asociación profesional de los miembros de la Guardia Civil, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista. (Diario de sesiones del Congreso, 19 de abril de 2002)

²⁹⁶ Coincidente en gran parte con el actual artículo 36 de la LODD.

- Realización de propuestas, informes y peticiones a las autoridades competentes en materia de carácter profesional²⁹⁷.
- Participación como interlocutores para la representación y promoción de las condiciones profesionales de sus miembros en el ámbito del Consejo Asesor de Personal y de relación con las autoridades del Ministerio del Interior.
- Participación en los grupos de trabajo o comisiones que se constituyan para el tratamiento de los aspectos profesionales²⁹⁸.
- Las asociaciones profesionales sólo podrán estar integradas por miembros del Cuerpo en activo o reserva, tendrán ámbito nacional y podrán agruparse en federaciones o confederaciones con otras asociaciones profesionales²⁹⁹.
- El ejercicio del derecho de asociación profesional tendrá como límites el respeto y garantía de los principios básicos de actuación, quedando excluidos el ejercicio del derecho de huelga, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo³⁰⁰.

Por otra parte, tampoco el Partido Socialista, cuando ha tenido la responsabilidad de gobernar, ha sido capaz de cumplir el mandato de la disposición adicional séptima de la Ley 17/1999. En la última intervención parlamentaria del Ministro de Defensa al respecto³⁰¹, éste expresaría la

²⁹⁷ Derechos reconocidos en los artículos 38.1 y 44.3 de la LODD

²⁹⁸ Derecho reconocido en el artículo 44.2 de la LODD en favor de las asociaciones profesionales representativas.

²⁹⁹ Aspectos recogidos en el artículo 39 de la LODD.

³⁰⁰ Límites de ejercicio y exclusiones recogidos en los artículos 40 y 41 de la LODD.

³⁰¹ Del Diputado don Luis Mardones Sevilla, del Grupo Parlamentario de Coalición Canaria, que formula al Sr. Ministro de Defensa: ¿Cuándo tiene previsto el Gobierno dar cumplimiento a la Disposición Final Séptima de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de

prioridad del Gobierno por la aprobación de una Ley de la Defensa Nacional³⁰², tras la cual se promulgaría la relativa a derechos y obligaciones del militar.

En palabras textuales, el Ministro de Defensa, en la referida intervención en el Congreso, expresó su voluntad de *"que la redacción de esos derechos de militares en la ley responda al mandato de la Constitución y al espíritu que el Tribunal Constitucional ha marcado en diferentes sentencias, singularmente la que tanto invoca S.S. de 2001"*³⁰³.

A finales de 2005 las Cortes Generales aprobaron la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, la cual, a falta de haber dado cumplimiento a la Ley 17/1999, vino a establecer en su articulado un nuevo plazo para desarrollar el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de los miembros de las Fuerzas Armadas. Según el mandato legislativo contenido en la disposición final tercera de esta Ley Orgánica, el poder legislativo ordena al Gobierno que *"en el plazo de tres meses remita al Congreso de los Diputados un proyecto de ley reguladora de los derechos fundamentales de los militares, que incluirá la creación del Observatorio de la vida militar"*.

Al contrario que los miembros del Cuerpo, los miembros de las Fuerzas Armadas siguen sin tener regulado, hasta el momento, su estatuto de

Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, para adaptar el ordenamiento legal y el régimen de derechos y deberes de los militares al nuevo modelo de Defensa Nacional, incumplida desde el 31 de diciembre de 2002? (Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Sesión plenaria número 47 celebrada el miércoles, 24 de noviembre de 2004).

³⁰² La Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional vino a sustituir a la de Ley Orgánica de criterios básicos de la Defensa Nacional y de la Organización Militar que databa de 1980.

³⁰³ Con la referencia a tal Sentencia del 2001, el Ministro se refiere precisamente a la que tan extensamente se ha comentado en este trabajo y que modela el alcance jurisprudencial del derecho de asociación de los militares. (Sentencia del tribunal Constitucional 219/2001, de 31 de Octubre)

derechos y obligaciones en la forma prevista en la Ley Orgánica 5/2005³⁰⁴.

4.3. POSICIÓN DE LOS RESPONSABLES POLÍTICOS.

El primer Director General de la Guardia Civil que nombró el Gobierno del Partido Socialista Obrero Español tras ganar las elecciones del 14 de marzo de 2004 fue el Teniente General del Ejército del Aire D. Carlos Gómez Arruche. Como se ha anticipado, el nombramiento³⁰⁵ del General Arruche para el cargo de Director General del Cuerpo produjo cierta sorpresa, puesto que tras Luis Roldán, Ferrán Cardenal y Santiago López Valdivielso, un militar volvía a la cúpula del Cuerpo.

En abril de 2006, tras un relevo en las carteras ministeriales que supuso el cese de José Bono en Defensa y el nombramiento de José Antonio Alonso y Alfredo Pérez Rubalcaba, respectivamente, como Ministros de Defensa e Interior, el General Arruche fue sustituido, pasando a ocupar su cargo Joan Mesquida Ferrando, quien hasta su nombramiento desempeñaba cometidos en la Dirección de Infraestructuras del Ministerio de Defensa.

El 4 de mayo de 2006, en la toma de posesión de Joan Mesquida como Director General del Cuerpo estuvieron presentes sus dos valedores, el Ministro de Defensa y el Ministro de Interior. Los discursos de los tres intervinientes, además de ser absolutamente claros a la hora de refrendar

³⁰⁴ El Consejo de Ministros en su reunión primera reunión de julio de 2010, aprobó la remisión a las Cortes Generales del anteproyecto de ley orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas. El 17 de julio de 2010, por acuerdo de la Mesa de la Cámara de esa fecha se determina la publicación del proyecto de ley en el Boletín Oficial de las Cortes Generales y su sometimiento a Dictamen en la Comisión de Defensa.

³⁰⁵ Según el artículo 14.2 de la LOFCS, "*conjuntamente, los Ministros de Defensa e Interior dispondrán todo lo referente a la selección, formación, perfeccionamiento, armamento y despliegue territorial, y propondrán al Gobierno el nombramiento del titular de la Dirección General de la Guardia Civil*".

el carácter militar del Cuerpo, tuvieron las siguientes referencias al ejercicio de derechos fundamentales por parte de los miembros de la Guardia Civil:

“Trabajaré en la reforma de la normativa disciplinaria y en la elaboración de un documento llamado a ser el Estatuto de los Guardias Civiles en el que se recojan sus derechos y deberes” (Joan Mesquida Ferrando, Director General de la Guardia Civil).

“Todo relevo abre la oportunidad de intensificar las líneas de renovación que estuvieran en marcha o iniciar otras que nos abran al futuro (...). Se abre un nuevo tiempo para continuar mejorando las condiciones profesionales de los miembros del Cuerpo, para estrechar el sentimiento de pertenencia colectiva común en su seno, para modernizar las instalaciones e incrementar las dotaciones, para aumentar la preparación y su especialización, para reforzar su presencia en Europa, para adecuar cabalmente sus normas internas de funcionamiento y disciplina a nuestra Constitución manteniendo su naturaleza militar, para oxigenar los mecanismos de interlocución para los que estarán abiertos los despachos del Director General, el Secretario de Estado y del ministro que les habla” (Alfredo Pérez Rubalcaba, Ministro del Interior).

“Estamos de acuerdo, ya lo ha dicho ahora mismo el Ministro del Interior y es la posición del Gobierno, en que la Guardia Civil va a seguir ocupando la posición institucional y disfrutando de la naturaleza que tiene legalmente concebida, por lo tanto es y va seguir siéndolo un Instituto de naturaleza militar. Sin perjuicio de ello, y precisamente para mejorar sus capacidades lo que va a redundar en beneficio de todos los ciudadanos, que en definitiva es de lo que se trata, el Gobierno está preparando reformas del régimen disciplinario. (...) Y además, desarrollaremos ese régimen de derechos, libertades y obligaciones de los miembros de la Guardia Civil que permita encauzar sus

reivindicaciones dentro de un marco legítimo y una manera ágil y eficaz ante la Administración" (José Antonio Alonso, Ministro de Defensa).

Finalmente, y por la claridad y rotundidad con que fue expuesta, a continuación se reproduce textualmente un extracto de la primera comparecencia del Ministro del Interior, Alfredo Pérez Rubalcaba, a petición propia, ante la Comisión de Interior del Congreso de los Diputados, el 17 de mayo de 2006, con motivo de la exposición de las líneas generales de la política de su departamento:

"En todo caso, quiero anunciarles que me propongo cumplir otro de nuestros compromisos electorales, en concreto el referido a las condiciones en las que desarrollan su trabajo los guardias civiles. En efecto, en el próximo período de sesiones el Gobierno enviará a esta Cámara dos proyectos de ley correspondientes al ejercicio del derecho de asociación en el seno de la Guardia Civil para posibilitar la participación, representación y promoción de las condiciones profesionales de sus miembros. Procederemos también a la modificación del régimen disciplinario de este Cuerpo, diferenciando la actuación de estos profesionales en el cumplimiento de funciones policiales de aquellas otras que lo pueden ser en el cumplimiento de funciones militares. En este último proyecto legislativo se incorporarán asimismo algunas cuestiones referidas al régimen estatutario de la Guardia Civil, cuyo carácter militar se va a mantener, así como algunos aspectos relativos a las condiciones laborales y profesionales de los guardias civiles".

Este extracto, y las intervenciones reseñadas, resumen claramente el escenario de los meses previos a la entrada en vigor de la LODD, ley que en cumplimiento de un compromiso electoral, desarrollaría el ejercicio del derecho de asociación en el seno de la Guardia Civil, en un marco en el que se refuerza y consolida su naturaleza militar.

Sin embargo, la Ley Orgánica no fue sólo el resultado de un compromiso electoral, pues sin perjuicio de lo anterior, el nacimiento de la norma también se vio acelerado por un recrudecimiento de la actividad reivindicativa en el periodo 2004-2007, una actividad que tuvo su más sonoro y visible exponente en la manifestación de guardias civiles de 20 de enero de 2007.

5. MANIFESTACIÓN DEL 20 DE ENERO DE 2007.

5.1. EL CONFLICTO FUERA DE LOS CUARTELES.

Paralelamente a los contactos que AUGC empezaba a mantener con el nuevo Gobierno del Presidente Rodríguez Zapatero, en julio de 2004 la asociación suscribe, junto a SUP y CEP, organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía mayoritarias, el denominado "Pacto Sindical de Unidad de Acción", que fue firmado por parte de José Manuel Sánchez Fornet, Secretario General del SUP, Ignacio López García de la Torre, Secretario General de la CEP y Fernando Carrillo Cordero, Secretario General de AUGC, en representación de sus respectivas organizaciones. El propósito del pacto era reforzar la capacidad de interlocución para *"alcanzar el objetivo perseguido en los últimos veinte años y que hoy es ya una deuda histórica con policías y guardias civiles: el pleno reconocimiento de sus derechos el pleno reconocimiento de derechos laborales, unas retribuciones dignas, un salario justo acorde con el trabajo que desempeñan y que se acabase con el agravio salarial existente con el resto de cuerpos policiales"*³⁰⁶.

³⁰⁶ Revista AUGC, número 6, septiembre de 2004, "SUP, CEP y AUGC suscriben el Pacto sindical por la unidad de acción", página 20.

Por el lado de los sindicatos policiales, a principios de 2005, y ante la falta de acuerdos con el Gobierno, SUP y CEP declararon un conflicto colectivo en el seno del Cuerpo Nacional de Policía. AUGC, por su parte, dirigía una carta al Director General de la Guardia Civil, en la que, después de culparle de la falta de diálogo, colaboración y entendimiento, le informaba que, ante la falta de acuerdo con el Gobierno, y en apoyo a los sindicatos policiales SUP y CEP, iba a promover y a adoptar un calendario de movilizaciones y medidas de presión que se ejecutarían de forma conjunta por todos los miembros de la asociación³⁰⁷. Como suscribía el Presidente de AUGC, Fernando Carrillo, en el editorial de la Revista AUGC, número 4 de febrero-marzo de 2005, *"desde AUGC no se descarta ninguna iniciativa hasta que no veamos claramente que las reformas exigidas por los guardias civiles desde hace ya mucho tiempo (...) fructifiquen de una vez por todas"*.

Entre las medidas que ideó para demostrar su fuerza, AUGC organizó en el primer trimestre de 2005, concretamente el día 16 de abril en Zaragoza, una gran concentración de guardias civiles con el objetivo de hacer públicas sus reivindicaciones en pro de la desmilitarización y de la consecuente democratización del Cuerpo, concentración que fue bautizada con el nombre de *"Iª Peregrinación de AUGC a la Basílica del Pilar"*³⁰⁸.

Las demandas que la Asociación reivindicaba ante el nuevo Gobierno se plasmaron en un documento denominado *"XX Demandas para la modernización de la Guardia Civil"*³⁰⁹, que fue entregado por integrantes

³⁰⁷ Revista AUGC, número 3, febrero-marzo de 2005, *"Carta del Presidente: conflicto colectivo"*, página 4.

³⁰⁸ FERNÁNDEZ MONTERO, J., 2008, p. 58.

³⁰⁹ Periódico AUGC, número 7, mayo 2005, *"XX demandas de AUGC para la modernización de la Guardia Civil"*, página 19.

de la asociación en todas las Subdelegaciones del Gobierno y en el que se contenían las siguientes reivindicaciones:

- i) Desmilitarización de la Guardia Civil.
- ii) Desvinculación total y definitiva del Cuerpo del Ministerio de Defensa y de las Fuerzas Armadas y adscripción de la Guardia Civil únicamente al Ministerio del Interior.
- iii) Nombramiento de un Director General civil.
- iv) No aplicación de ninguna normativa, ordenanza y reglamento de las Fuerzas Armadas en la Guardia Civil, incluido el Código Penal Militar.
- v) Cese de la instrucción militar en las Academias de la Guardia Civil y homologación de la formación con el Cuerpo Nacional de Policía.
- vi) Coordinación real y efectiva entre las diferentes unidades de la Guardia Civil y con el Cuerpo Nacional de Policía.
- vii) Democratización de la Guardia Civil y reconocimiento de derechos fundamentales para los agentes del Cuerpo contemplados en la Constitución Española.
- viii) Reconocimiento del derecho a la sindicación y reestructuración del Consejo Asesor del Personal de la Guardia Civil para convertirlo en un órgano eficaz para la representación y la negociación entre la Administración y las organizaciones profesionales. Regulación de un estatuto laboral y profesional en la Guardia Civil.
- ix) Reforma de la Ley de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, supresión de arrestos domiciliarios y posibilidad de asistencia letrada en los expedientes disciplinarios.

- x) Incorporación al Cuerpo de los agentes expulsados por realizar actividades sindicales o asociativas y sobreseimiento de los expedientes disciplinarios y procesos abiertos contra representantes de AUGC.
- xi) Homologación profesional, salarial, estatutaria y social con el resto de cuerpos policiales.
- xii) Regulación de los turnos de trabajo, planificación de los servicios y adelanto y conocimiento de la jornada laboral, al menos, con un mes de antelación, para permitir conciliar la vida familiar con la profesional.
- xiii) Cese del reparto arbitrario de la productividad entre las Escalas de Mando, regulación de los complementos de turnicidad y carestía de vida, y actualización de todos los complementos retributivos.
- xiv) Turnos de vacaciones y libranzas en el Cuerpo homologados al resto de la Administración.
- xv) Plena equiparación laboral de la mujer en la Guardia Civil y aumento de su porcentaje en la plantilla.
- xvi) Aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales en la Guardia Civil.
- xvii) Sustitución de la cuota de entrada de oficiales de las Fuerzas Armadas en la Guardia Civil por una Oferta de Empleo directa.
- xviii) Potenciación de la Escala de Suboficiales y unificación de las Escalas de Oficiales para acabar con las diferencias y privilegios que gozan los mandos provenientes de las Fuerzas Armadas, en detrimento de los mandos de promoción interna.

- xix) Transformación de la Fundación Guardia Civil de entidad privada a pública para asegurar un control público de su gestión tal y como sucede en el resto de las fundaciones promovidas por la Administración.
- xx) Democratización de los órganos de gobierno de la Asociación Pro-Huérfanos de la Guardia Civil y reforma de sus estatutos sociales para adecuarlos a la Ley de Asociaciones y a la legislación vigente.

5.2. INTERLOCUCIÓN Y CONTACTOS CON LA ADMINISTRACIÓN.

La continua actitud de presión que demostraba AUGC propició, en última instancia, una consecuencia que incluso hoy en día, en el contexto de la LODD, tiene un encaje más que forzado. La administración, desde la Secretaría de Estado de Seguridad, accedió a que se formalizaran las relaciones entre la asociación y la administración, en lo que AUGC calificaría como un acuerdo histórico³¹⁰. Como muestra de confianza ante dicho compromiso adquirido por la administración, Fernando Carrillo, por parte de AUGC, anunciaría, el 13 de abril de 2005, en un multitudinaria rueda de prensa, que la "peregrinación al Pilar" quedaba desconvocada.

Mediante estos acuerdos³¹¹, en primer lugar, se obtienen garantías por las que se permitiría la participación de AUGC, en colaboración con la Secretaría de Estado de Seguridad, en la elaboración de un nuevo Régimen Disciplinario, cuyas principales novedades serían la eliminación de la sanción de arresto y la introducción de una cláusula que impidiera

³¹⁰ Periódico AUGC, número 7, mayo de 2005, "AUGC llega a un acuerdo histórico con el gobierno y el PSOE", página 18.

³¹¹ Periódico AUGC, número 7, mayo de 2005, "AUGC llega a un acuerdo histórico con el gobierno y el PSOE", página 18.

la aplicación del Código Penal Militar a los miembros el Cuerpo que no realizaran misiones de carácter militar. De otro lado, AUGC consiguió poder integrarse en un grupo de trabajo, conformado en el seno de la Secretaría de Estado de Seguridad, constituido para la elaboración del borrador de la futura ley de derechos y deberes, en el que se reconocería la figura de las asociaciones profesionales. Asimismo, obtendrían garantías de que la Ley Orgánica de Defensa Nacional, en tramitación en aquéllos momentos, no influiría negativamente en reformas posteriores a realizar en aspectos relacionados con el estatuto de los guardias civiles. Finalmente, mediante el acuerdo alcanzado entre AUGC y la administración, se convendría la apertura de una mesa de negociación bilateral AUGC-Secretaría de Estado de Seguridad para abordar otros aspectos cotidianos referentes a los guardias civiles.

En el mes de noviembre de 2005, a consecuencia de que AUGC consideraba que no se habían cumplido las expectativas prometidas por el Gobierno en el seno de sus interlocuciones bilaterales con la administración, y bajo el lema *"Los Guardias Civiles no han notado el cambio de Gobierno"*, la asociación planifica otra serie de medidas de presión, entre ellas la convocatoria simultánea, el día de la Constitución de 2005, de concentraciones ante las sedes de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno de todo el territorio nacional³¹².

Estas medidas nuevamente tuvieron efectos inmediatos, puesto que en los siguientes meses serían aprobadas importantes modificaciones en la normativa reguladora el estatuto personal de los guardias civiles. Concretamente, el 19 de diciembre de 2005 se aprobó la Orden General nº 10, de modificación de la Orden General nº 39, de 19 de junio de 1984, sobre clasificación, concesión y regulación de permisos al personal del

³¹² Revista AUGC, número 4, julio de 2005. Editorial: *"Una movilización histórica por los derechos de los Guardias Civiles"*, página 6.

Cuerpo, y el día 26 de diciembre de 2005 se aprobó la Orden General nº 12, de modificación de la Orden General nº 37, de 25 de septiembre de 1997, sobre régimen de prestación del servicio. Posteriormente, el 16 de junio de 2006, se aprobó la Orden General nº 10, sobre regulación del sistema de gestión del complemento de productividad y de retribución de los sobreesfuerzos realizados por el personal con motivo del servicio.

En relación a la normativa anterior, AUGC consideró que tampoco colmaba todas sus expectativas, por lo que, además de manifestar su intención de recurrirlas ante los órganos jurisdiccionales competentes, denunció públicamente la falta de una voluntad política clara por parte del Gobierno para provocar un cambio en la calidad de vida de los guardias civiles y sus familias.

A finales de diciembre de 2005, el Presidente de AUGC, Fernando Carrillo, envía una carta³¹³ al Presidente del Gobierno, José Luis Rodríguez Zapatero, en la que, después de exigirle el cumplimiento de las reformas contenidas en el programa electoral del PSOE respecto a la Guardia Civil, acusaba a los altos mandos del Cuerpo de *“insubordinación”* por su oposición y la presión que ejercían para que dichas reformas no se llevaran a cabo, expresándolo en términos como *“con esta estrategia de insumisión al poder civil del Estado (...) los guardias civiles no podemos secundar a nuestros jefes en actos que van contra la democracia, contra las decisiones del Gobierno y del Parlamento y que constituyen actos involutivos”*

Además de lo anterior, desde AUGC se organizó bajo el lema *“La Guardia Civil por la dignidad y con la democracia”* la primera concentración masiva de guardias civiles en activo vistiendo de paisano que se celebró el día 22 de abril de 2006 en la Plaza Mayor de Madrid,

³¹³ Periódico AUGC, número 9, febrero de 2006. “Carta de AUGC al Presidente del Gobierno”, página 17.

con un importante seguimiento mediático y en la que contaron, además de con un gran número de asistentes, 12.000 según fuentes de la asociación, con apoyos de todos los sindicatos de clase y policiales, y de diversas organizaciones³¹⁴. El principal objetivo fue, además de comprobar la capacidad de movilización de sus masas, exigir al PSOE y al Gobierno que cumpliera de una vez con su programa electoral en lo que a la Guardia Civil se refería, y, en concreto en lo relativo a la reforma del régimen disciplinario, en la no aplicación del Código Penal Militar a los miembros de la Institución y en la aprobación de una ley que recogiese los derechos y deberes de los guardias civiles, que regulara entre otras materias, las asociaciones profesionales de guardias civiles³¹⁵.

Nuevamente, estas acciones de presión surtieron efectos inmediatos: por una parte, AUGC conseguiría con esa asistencia masiva que la Dirección General no quisiera apreciar ninguna acción o conducta susceptible de sanción y, por otra parte, un nuevo compromiso del Gobierno en virtud del cual se garantizaba que antes de finalizar la legislatura se llevarían a cabo las reformas legislativas necesarias para contribuir a la modernización y democratización de la Guardia Civil.

En septiembre de 2006 se produjo un cambio en la presidencia de la Junta Directiva de AUGC, cesando en el cargo Fernando Carrillo y siendo elegido el guardia civil en activo Joan Miquel Perpinyà Barceló, quien en sus primeras declaraciones públicas manifestó su intención de seguir una línea continuista y basar su actuación en una política de convencer y

³¹⁴ CCOO, UGT, USO, CSIF, SUP, CEP, ErNE, UFP, Sindicato de Policía de Cataluña, Confederación de Seguridad Local, Movimiento contra la Intolerancia, Asociación Unificada de Militares Españoles (AUME), Asociación Democrática de Guardias Civiles (ADGC), Asociación de Guardias Civiles de Galicia, Unión Federal de Guardias Civiles (UFGC), Asociación Profesional de Guardias Civiles (APGC), Asociación Independiente de la Guardia Civil (ASIGC) y Asociación Colegas de Gays y Lesbianas.

³¹⁵ Revista AUGC, número 6, abril de 2006. "22-A. Éxito rotundo", páginas 2 a 17.

presionar al Gobierno³¹⁶, para que impulsase las reformas necesarias en la Guardia Civil y cumpliera su programa electoral. No cabe duda que la última trayectoria de AUGC antes de convertirse en asociación profesional se caracterizó, especialmente en los primeros años de la primera legislatura de Rodríguez Zapatero, y de la mano de Fernando Carrillo, por seguir una estrategia volcada a conseguir que "el conflicto" abandonara los cuarteles y se trasladara a las instituciones.

5.3. 20-E: GRAN MANIFESTACION DE UNIFORME.

Como señala FERÁNDEZ MONTERO, en octubre de 2006, el Diputado del Grupo Socialista y Portavoz de la Comisión de Interior del Congreso, Antonio Hernando Vera, informó a la dirección de AUGC que el borrador de anteproyecto de Ley Orgánica que modificaba el régimen disciplinario de la Guardia Civil sería próximamente aprobado por el Gobierno para su remisión al Congreso de los Diputados, pero que no podría ocurrir lo mismo con el anteproyecto de Ley Orgánica de derechos y deberes de los guardias civiles, en el que se incluía el régimen de las asociaciones profesionales. A dicha decisión, que fue considerada por AUGC *"un gravísimo incumpliendo electoral de un PSOE y un Gobierno que alardea constantemente de su apuesta por los derechos y libertades"*, se habría llegado a causa de *"la presión de los generales de las Fuerzas Armadas y de la propia Guardia Civil"*. Ante esta situación, y tras la reunión mantenida por el Comité Confederal de dicha formación el 18 de noviembre de 2006, los dirigentes de AUGC anunciaron nuevas y

³¹⁶ *"Por eso, seguiremos haciendo lo que hasta ahora: convenciendo y presionando. Convenciendo con la fuerza de la razón y presionando, con los tambores, los silbatos y las banderas blancas de AUGC"*. Revista AUGC, número 7, octubre de 2006. *"Carta del Secretario General"*, página 7. "

más duras medidas de presión para protestar por dicho incumplimiento³¹⁷.

Dentro del citado plan, una de las acciones de presión consistió en que unos doscientos miembros del Cuerpo vestidos con su uniforme, coincidieran, el mismo día y a la misma hora, el 5 de diciembre de 2006 a las 11 horas, ante la sede del Defensor del Pueblo en Madrid para la entrega de una queja individual al mismo³¹⁸ en la que denunciaban las malas condiciones sociales, laborales y profesionales de los miembros del Cuerpo. Otra de las medidas de presión que se adoptaron fue el inicio de una huelga entre los miembros de la Agrupación de Tráfico, que fue denominada "Enero en Blanco", y que con el objetivo de presionar a la Administración y al Gobierno, se tradujo en una reducción drástica del número de denuncias formuladas.

La culminación del referido plan de presión fue la convocatoria y organización de la primera concentración de guardias civiles vistiendo de uniforme, que bajo el lema "Derechos ¡Ya!", se celebró el día 20 de enero de 2007 en la Plaza Mayor de Madrid, donde, según fuentes de la asociación, participaron 3000 guardias civiles de uniforme y otros 10000 de paisano.

El acto fue presentado por el Secretario de Comunicación de AUGC, el Guardia Civil Juan Antonio Delgado Ramos, que, inicialmente, dio paso al escritor Fernando Savater para la lectura de un manifiesto. A continuación fueron tomando la palabra los siguientes representantes de organizaciones y sindicatos invitados:

³¹⁷ Así se sostiene en FERNANDEZ MONTERO, J., 2008, p. 67, citando los Boletines Informativos Digitales de AUGC, números 48 y 50, noviembre y diciembre de 2006, "*Una movilización anunciada*" y "*Los Guardias Civiles volverán a salir a la calle para reclamar derechos y dignidad*".

³¹⁸ Periódico AUGC, número 11, enero de 2007. "*El 5-D, una fecha histórica para la lucha por los derechos y las libertades de los guardias civiles*", página 12.

- Esteban Ibarra, Presidente del Movimiento Contra la Intolerancia.
- José Antonio Gimbernat Ordeig, Presidente de la Asociación Pro-Derechos Humanos de España
- Jorge Bravo, Presidente de la Asociación Unificada de Militares Españoles (AUME).
- Cándido Martínez, portavoz del Sindicato Independiente de la Ertzaintza (ErNE).
- David José, representante del Sindicato Mossos D'esquadra.
- Mónica García, secretaria de organización del Sindicato Unificado de Policía (SUP).
- José María Fidalgo Velilla, Secretario General de Comisiones Obreras.

También se realizaría un pequeño homenaje a Fernando Carrillo Cordero y a José Morata Gargallo, antiguos Presidentes de AUGC y COPROPER 6-J, en situación de retirado y expulsado respectivamente, y que también vestían el uniforme reglamentario. El acto finalizó con la intervención del Secretario General de AUGC, Joan Miquel Perpinya Barceló.

La concentración, al margen del baile de cifras sobre el número de participantes, supuso, desde el punto de vista cualitativo, un gran salto en las acciones de presión llevadas a cabo por AUGC, lo cual no dejó indiferente a ningún sector de la sociedad española. Tras esta contundente acción, tanto el Ministro del Interior como el Ministro de Defensa declararon que no veían ninguna irregularidad en el hecho de que los guardias civiles se manifestasen pacíficamente en el ejercicio de sus derechos constitucionales, aunque no debían hacerlo de uniforme.

Desde el lado de la oposición, tan sólo cinco días más tarde, el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados solicitaría la comparecencia urgente del Ministro del Interior en la Comisión de Interior, al objeto de conocer la *"situación de la Guardia Civil después de la manifestación del pasado 20 de enero en Madrid"*. También el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida solicitó la comparecencia del titular de la cartera de Interior, en este caso, para que explicara *"los motivos para abrir expedientes disciplinarios a los guardias civiles que se manifestaron en defensa de sus derechos"*.

A raíz del acto, se ordenó la incoación de veinte expedientes gubernativos, ocho de ellos a los miembros de la Junta Directiva Nacional de AUGC y los doce restantes a responsables asociativos de nivel provincial, todos ellos por la comisión de la falta muy grave prevista en el artículo 9.9 de la derogada Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, como *"observar conductas gravemente contrarias a la disciplina, servicio o dignidad de la Institución que no constituya delito"*.

A dieciocho de ellos se les impuso la sanción de tres meses de suspensión de empleo, mientras que al Secretario General, Joan Miquel Perpinyà Barceló, y al Secretario de Comunicación, Juan Antonio Delgado Ramos, se les impuso, respectivamente, la sanción de un año y seis meses de suspensión de empleo.

6. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA.

Sin duda alguna la manifestación del 20 de enero de 2007 tuvo como mayor repercusión el impulso y la aceleración de los trámites administrativos y parlamentarios necesarios para la aprobación de las

Leyes Orgánicas que regularían, respectivamente, los derechos y deberes de los guardias civiles y el régimen disciplinario de la Guardia Civil.

Como se ha visto, ya desde los inicios de la legislatura, la elaboración de borradores sobre ambos proyectos había sido llevada a cabo por sendos grupos de trabajo formalizados en el seno de la Secretaría de Estado de Seguridad. Lo que hasta ahora había parecido un señuelo para tener entretenidos a los representantes de AUGC y de otros movimientos asociativos como la Unión de Oficiales (UO), la Asociación de la Escala de Suboficiales (ASES) o la Asociación Independiente de la Guardia Civil (ASIGC), parecía encontrar, por la gravedad y repercusión externa de los acontecimientos de la Plaza Mayor, una importancia y utilidad repentinas.

Sin haber pasado dos meses desde la manifestación, tras haber comparecido el Ministro del Interior, Alfredo Pérez Rubalcaba, con 20 expedientes disciplinarios por falta muy grave incoados contra varios de sus organizadores y asistentes, el Consejo de Ministros en su reunión del día 16 de marzo de 2007 aprueba el anteproyecto de ley orgánica de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil y decide su remisión al Congreso de los Diputados para dar así comienzo a su trámite parlamentario.

La Mesa de la Cámara, en su reunión del día de 27 de marzo de 2007, remitió el texto del proyecto a la Comisión de Interior solicitando Dictamen y ordenó su publicación en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, estableciendo plazo de enmiendas, por un período de quince días hábiles, que finalizaría el día 20 de abril de 2007³¹⁹.

³¹⁹ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIIIª Legislatura, número 131-1, 30 de marzo de 2007.

Posteriormente, tendrían lugar cuatro ampliaciones de presentación de enmiendas, respectivamente, hasta los días 24 de abril, 8 de mayo, 16 de mayo y 22 de mayo³²⁰.

A la finalización del plazo, el proyecto había recibido un total de 190 enmiendas a su articulado, incluyendo una enmienda a la totalidad con presentación de un texto alternativo presentada por el Grupo Parlamentario Popular³²¹.

Los artículos del proyecto que mayor número de enmiendas recibieron fueron los relativos al derecho a la intimidad (artículo 5), al derecho de reunión y manifestación (artículo 7), al derecho de asociación (artículo 9), a la financiación y régimen económico de las asociaciones profesionales (artículo 37), a los derechos de organización de las asociaciones profesionales (artículo 39), a los derechos de las asociaciones profesionales representativas (artículo 44), a los derechos de los representantes de las asociaciones profesionales (artículo 45) y a la composición del Consejo de la Guardia Civil (artículo 53).

El debate de totalidad del proyecto de ley orgánica tuvo lugar en la sesión plenaria número 241 celebrada el jueves 31 de mayo de 2007³²², en la que por parte del Gobierno el Ministro del Interior se referiría al texto como un elemento que *“pretende sentar las bases de lo que ha de ser la Guardia Civil del siglo XXI, mediante el reconocimiento de ciertos derechos fundamentales de sus miembros (y) la definición precisa de sus*

³²⁰ En el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIIIª Legislatura, de fechas, respectivamente, 18 de abril, 25 de abril, 9 de mayo y 17 de mayo.

³²¹ Enmiendas presentadas: 1 a 7 por el Grupo Parlamentario Vasco (EAJPNV); 8 a 31 por el Grupo Parlamentario Coalición Canaria-Nueva Canarias (GCC-NC); 32 a 51 por el Grupo Parlamentario Catalán (CiU); 52 a 73 por el Diputado don Francisco Rodríguez Sánchez (Grupo Mixto); 74 a 110 por el Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds (GIU-ICV); 112 a 165 por el Grupo Parlamentario Popular y 166 a 190 por el Grupo Parlamentario Esquerra Republicana (ERC).

³²² Recogido en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, VIIIª Legislatura, número 259, sesión plenaria 241, celebrada el 31 de mayo de 2007.

deberes". No faltarían, sin embargo, las críticas desde el lado de la oposición respecto a su apresurada tramitación tras los sucesos del 20 de enero en la Plaza Mayor de Madrid³²³.

El 14 de junio de 2007 la Ponencia³²⁴ responsable del Proyecto de Ley Orgánica reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil eleva Informe a la Comisión de Interior, habiendo concluido en el mismo su decisión de *"mantener como Informe de la Ponencia el texto del Proyecto de Ley Orgánica remitido por el Gobierno"*. Asimismo, la Ponencia se manifiesta a favor de que, *"en trámites parlamentarios posteriores, se incorporen diversas modificaciones, bien por aprobación de enmiendas presentadas por los Diputados y Grupos Parlamentario o por transaccionales entre distintas enmiendas en materias"*³²⁵.

Sin llegar a transcurrir un mes, exactamente el 11 de julio de 2007, tiene entrada en el Senado el texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados, remitiéndose el mismo a la Comisión de Interior y estableciéndose que el plazo para la presentación de enmiendas

³²³ "Señorías, el pasado día 20 de enero en Madrid se produjo una manifestación de 3000 guardias de uniforme con tricornio. Esta protesta, callejera, ruidosa y llamativa puso en un brete al Gobierno. Nunca antes en toda la historia de la Guardia Civil esta había mostrado su descontento con el Gobierno. Esa situación les ha obligado, les ha conducido a presentar de forma rápida, apresurada la Ley de derechos y deberes" (Alicia Sánchez Camacho, Grupo Parlamentario Popular).

³²⁴ Integrada por los Diputados doña María del Carmen Sánchez Díaz (Grupo Socialista), don Ángel Martínez Sanjuán (Grupo Socialista), don Antonio Hernando Vera (Grupo Socialista), doña Alicia Sánchez- Camacho Pérez (Grupo Popular), don Gonzalo Robles Orozco (Grupo Popular), don Josep Maldonado i Gili (GC-CiU), don Agustí Cerdà i Argent (Grupo Parlamentario Esquerra Republicana), don Emilio Olavarria Muñoz (Grupo Parlamentario Vasco), doña Isaura Navarro Casillas (Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds), don Luis Mardones Sevilla (Grupo Parlamentario Coalición Canaria-Nueva Canarias) y don Francisco Rodríguez Sánchez (Grupo Mixto).

³²⁵ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIIIª Legislatura, número 131-7, 19 de junio de 2007.

concluiría el 12 de septiembre³²⁶, plazo que posteriormente sería prolongado hasta el 20 de septiembre³²⁷.

Finalizado el mencionado plazo, el proyecto recibió un total de 115 enmiendas de los distintos Grupos Parlamentarios, así como una propuesta de veto del Grupo Parlamentario Popular en el Senado (GPP), aduciendo la falta de estructura y de sistemática del texto y una mejorable calidad técnica. En tal sentido, según el veto presentado, *"sería conveniente que la ley estuviese encabezada por los principios generales que inspiran y determinan la regulación de los derechos fundamentales del guardia civil. Más allá de conferir estructura a la norma, la determinación de estos principios generales tendría efectos interpretativos para el resto de la ley que pueden ser muy importantes, en especial ante la habitual reiteración de derechos tal y como son reconocidos en la Constitución.*

El texto presenta una clara falta de homogeneidad en la regulación más o menos rigurosa de los límites que, en algunos casos, dudosamente, salva el principio de legalidad y de reserva de ley. Asimismo, en muchos casos hay una reiteración del reconocimiento constitucional de los derechos fundamentales, un mero reconocimiento de derechos sin aportar nada a lo constitucionalmente ya reconocido lo cual supone una redundancia, por lo general inútil y disfuncional, como el Tribunal Constitucional en alguna ocasión ha señalado.

Además se presentan lagunas en la regulación. Hay aspectos de los guardias civiles que el proyecto de ley no regula o lo hace de forma

³²⁶ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, VIIIª Legislatura, número 111-a, 11 de julio de 2007.

³²⁷ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, VIIIª Legislatura, número 111-b, 18 de septiembre de 2007

insuficiente, como aquellos que se refieren a los derechos individuales del guardia civil.

En su conjunto el Grupo Parlamentario Popular entiende que si el Proyecto de Ley fuera aprobado en los términos remitidos por el Congreso de los Diputados sería contraproducente para alcanzar los objetivos que deben inspirar esta reforma legislativa: la mejora del servicio que la Guardia Civil presta a la sociedad española y la mejora de las condiciones personales y profesionales de la Guardia Civil”³²⁸.

La Comisión de Interior, tras deliberar sobre el Proyecto de Ley Orgánica y sobre las enmiendas presentadas, acordó aceptar como Dictamen el texto remitido por el Congreso de los Diputados³²⁹, recibiendo cinco votos particulares, respectivamente, del Grupo Parlamentario Catalán en el Senado de Convergència i Unió (GPCIU), del Grupo Parlamentario de Senadores Nacionalistas Vascos (GPSNV), del Grupo Parlamentario Popular en el Senado (GPP), del Grupo Parlamentario Entesa Catalana de Progrés (GPECP) y del Senador don Francisco Xesús Jorquera del Grupo Parlamentario Mixto en el Senado.

El 2 de octubre se remitiría el proyecto al Congreso de los Diputados a los efectos previstos en el artículo 90.2 de la Constitución y veinte días más tarde, el 22 de octubre de 2007, sería sancionada por el Jefe del Estado. La publicación se produjo en el Boletín Oficial del Estado número 254 del martes 23 de octubre, para entrar en vigor a los veinte días de su publicación, es decir, el 12 de noviembre de 2007.

³²⁸ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, VIIIª Legislatura, número 111-c, 20 de septiembre de 2007.

³²⁹ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, VIIIª Legislatura, número 111-c, 26 de septiembre de 2007.

CAPÍTULO 4

MODELOS DE ASOCIACIONISMO PROFESIONAL DE MILITARES FUERA DE ESPAÑA.

1. EL CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES.

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 4 de Noviembre de 1950 fue ratificado por España con fecha 26 de septiembre de 1979 y publicado en el Boletín Oficial del Estado de 10 de octubre de 1979.

Su artículo 11 dice textualmente:

1. *Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.*
2. *El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de*

estos derechos para los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado".

Según este precepto, en lo que se refiere a los derechos de asociación y sindicación, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales es, "ab initio", ampliamente permisivo para luego declarar posibles limitaciones a algunos colectivos profesionales.

El Parlamento Europeo, ya el 12 de abril 1984, dictó una resolución en referencia al ejercicio del derecho de asociación en la que aludiendo a algunas recomendaciones del Consejo de Europa y al propio Convenio Europeo de 1950, instaba a que, en tiempo de paz, los estados miembros reconocieran a sus militares el derecho a crear, adherirse y participar en asociaciones profesionales para proteger sus intereses sociales.

Además, recomendaba que las legislaciones de los estados miembros en la materia se fueran aproximando entre sí, teniendo en cuenta las previsiones contenidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en la Convención Europea de protección de Derechos Humanos y Libertades fundamentales y en la Carta Social Europea.

2. EL CONSEJO DE EUROPA.

El Consejo de Europa es la organización política más antigua del continente. Nació en 1949 y engloba actualmente a 47 países, 21 de los cuales de la Europa central y oriental. Fue creado con el fin de defender los derechos humanos y la democracia parlamentaria asegurando la preeminencia del Estado de derecho. Es una organización política que aspira a ser la referencia fundamental para concluir acuerdos a escala

europea que logren armonizar las prácticas sociales y jurídicas de los Estados miembros, favoreciendo la concienciación del concepto de identidad europea basada en los valores comunes más allá de las diferencias culturales.

Estamos ante una organización política cuyas prestigiosas resoluciones en materia de derechos fundamentales merecen ser tomadas en consideración, a pesar del carácter no vinculante de las mismas.

2.1. RECOMENDACIONES DEL CONSEJO DE EUROPA.

En 1988 la Asamblea del Consejo de Europa emitió la Resolución 903 sobre el ejercicio del derecho de asociación por parte de personal militar profesional. En este pronunciamiento se aludía fundamentalmente a la efectividad del antes mencionado artículo 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y se instaba a los estados miembros del Consejo a reconocer, en circunstancias normales, el derecho del personal militar a participar activamente en asociaciones creadas para proteger sus intereses profesionales y sociales.

Diez años después, en 1998, el Consejo de Europa se propuso hacer una revisión sobre el alcance y seguimiento de la citada Recomendación 903, consciente de que había transcurrido un tiempo suficiente y de que en el panorama militar europeo se habían producido algunos hechos relevantes.

Entre ellos se señala, en primer lugar, el efecto conseguido por la concurrencia y coincidencia de efectivos militares de distintos países en misiones auspiciadas por OTAN, la Unión Europea u otras Organizaciones Internacionales, que ha hecho más evidentes las posibles diferencias en el ejercicio de algunos derechos fundamentales. A este respecto, el Consejo considera que el fomento de la estabilidad y la igualdad entra

las Fuerzas Armadas europeas es vital y el reconocimiento del ejercicio de algunos derechos un requisito importante para conseguirlo.

En segundo lugar, se apunta como factor a tener en cuenta la circunstancia de que, en los últimos años, muchos países europeos han decidido transformar sus Fuerzas Armadas transitando desde un modelo de conscripción a uno de personal totalmente profesional. Este cambio, como estima el Consejo, supone conformar unos efectivos militares con todos los requisitos para el ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención Europea de Derechos Humanos y la Carta Social Europea.

Por último, el Consejo también constata que la profesionalización de los ejércitos implica que, para mantener los efectivos deseables, los Estados evidencian una dependencia total de la voluntariedad de personas para formar parte de las Fuerzas Armadas. Esto implica que las condiciones de trabajo que se ofrezcan deben ser competitivas y que el modo en que se reconozca el ejercicio de ciertos derechos no implique su exclusión de la sociedad.

Para conocer la situación en el escenario europeo, en 2005, 22 países miembros del Consejo de Europa cumplieron un cuestionario cuyo objetivo era conocer el grado de ejercicio del derecho de asociación y las acciones que sus instituciones políticas como el Parlamento, el Gobierno u otras, hubieren desarrollado en observancia de la Recomendación 903.

Según las contestaciones del cuestionario, países como Austria, Dinamarca, Finlandia, Noruega, Suiza, Holanda y Bélgica permiten a los miembros profesionales de sus respectivas Fuerzas Armadas la participación activa en partidos políticos y asociaciones en defensa de sus intereses profesionales. En otro extenso grupo de países, entre los que se puede citar Alemania, Luxemburgo, Hungría, Azerbaijón, República Checa, Rumanía, Estonia, Eslovenia, Ucrania y Croacia, son permitidas

formas atenuadas de asociacionismo profesional de sus militares, estando prohibidos expresamente la pertenencia a partidos políticos y el derecho de huelga. Finalmente, según el Informe que redacta el Consejo, los datos del cuestionario también demuestran que hay países en los que, a pesar del tenor literal del artículo 11, se sigue impidiendo al personal militar profesional la constitución de asociaciones de carácter profesional, citando a Francia, Italia y Polonia.

En las conclusiones formuladas a raíz de esta encuesta, el Consejo lamenta que en algunos países se mantengan restricciones que sólo deberían de tener efectividad en situaciones excepcionales de ausencia de normalidad. En muchos países, la excepcionalidad de las restricciones aludidas se habría convertido en la única modalidad de ejercicio de estos derechos, dándose una interpretación inadecuada al artículo 11, de acuerdo con el cual, los miembros profesionales de las Fuerzas Armadas sólo tendrían la oportunidad de tratar sus condiciones laborales, de empleo y retribución a través de asociaciones representativas.

A la vista del resultado del cuestionario, el 15 de julio de 2002, el Consejo de Europa formuló la Recomendación 1572 sobre el Derecho de Asociación de los miembros del personal profesional de las Fuerzas Armadas, cuyo artículo octavo dice textualmente:

“Por lo tanto, la Asamblea recomienda que el Comité de Ministros inste a los gobiernos de los estados miembros:

- i. a permitir a los miembros de las fuerzas armadas y al personal militar organizarse en asociaciones representativas con el derecho de negociar cuestiones relacionados con el salario y las condiciones de empleo*
- ii. levantar las restricciones actuales e innecesarias sobre el derecho de asociación para los miembros de las fuerzas armadas;*

- iii. *permitir que los miembros de las fuerzas armadas y el personal militar sean miembros de partidos políticos legales;*
- iv. *incorporar estos derechos a los reglamentos y códigos militares de los estados miembros;*
- v. *examinar la posibilidad de crear una oficina del ombudsman a quién el personal pueda recurrir en caso de conflictos laborales u otros relacionados con el servicio;*

La Asamblea también insta al Comité de Ministros a examinar la posibilidad de revisar el texto revisado de la Carta Social Europea modificando su Artículo 5 para que rece: 'A fin de garantizar o promover la libertad de los trabajadores y empleados de formar organizaciones locales, nacionales o internacionales para la protección de sus intereses económicos y sociales y afiliarse a las mismas, las Partes se comprometan a garantizar que las leyes nacionales ni vulneren ni se apliquen de forma tal que vulneren, esta libertad. Las leyes o reglamentos nacionales determinarán el alcance de la aplicación de las garantías consagradas en este artículo a la policía y a los miembros de las fuerzas armadas'".

La labor del Consejo de Europa en el ámbito del ejercicio del derecho de asociación en Europa no se ha quedado ahí. El 11 de abril de 2006 la Asamblea Parlamentaria adoptó la Resolución 1742 sobre derechos humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas, en la que la Asamblea considera que, a pesar de las repetidas solicitudes a los estados miembros y de la formulación de Recomendaciones anteriores, la aplicación del reiterado artículo 11 del Convenio Europeo está lejos de ser satisfactoria. Considera que los miembros de las Fuerzas Armadas son ciudadanos de uniforme y que deben disfrutar de los mismos derechos fundamentales y gozar del mismo grado de protección que otros

ciudadanos, dentro de los límites impuestos por las exigencias específicas de las obligaciones militares³³⁰.

En la Recomendación se vuelve a conminar a los estados miembros a que aseguren una protección efectiva del ejercicio de sus derechos fundamentales y, en particular, a que sean autorizados a adherirse a asociaciones profesionales o sindicatos con las que poder negociar asuntos relacionados con sus remuneraciones y sus condiciones de trabajo³³¹.

Finalmente, la Asamblea aconseja al propio Comité de Ministros del Consejo de Europa la elaboración de una nueva recomendación que contenga directrices y reitere el alcance que el derecho internacional dispensa a los derechos fundamentales de los militares. La nueva resolución a la que alienta la Asamblea Parlamentaria del Consejo deberá instar a los estados miembros al reconocimiento de un conjunto de derechos fundamentales, sobre cuyo ejercicio no debiera recaer ninguna restricción, junto a otro conjunto, entre los que se encuentra el derecho de asociación, que podría estar sujeto a justificadas restricciones³³². Las restricciones que se establezcan a este conjunto de derechos, establece la Recomendación, deben tener un fin legítimo, estar estrictamente justificadas por las necesidades y especificidades de la disciplina y formación militar, ser proporcionales al objetivo que persiguen, deben estar contempladas en la Ley y deben, finalmente,

³³⁰ Artículo 2 de la Recomendación 1742 (2006) del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas.

³³¹ Artículo 9.1 de la Recomendación 1742 (2006) del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas.

³³² El primer grupo de derechos se recogen en el artículo 10.1 de la Recomendación 1742 (2006) del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas; el segundo conjunto de derechos, reconocidos en el artículo 10.2, reconoce, además del derecho de asociación, la libertad de expresión.

respetar los límites establecidos por la Convención Europea de Derechos Humanos³³³.

3. LA ORGANIZACIÓN PARA LA SEGURIDAD Y LA COOPERACIÓN EN EUROPA (OSCE)

La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) es la entidad de seguridad regional más extensa del mundo, con un territorio que se extiende desde América del Norte, pasando por Europa, el Cáucaso y Asia Central, hasta el Extremo Oriente ruso y englobando a una población de más de 1.200 millones de personas. Sus 56 Estados participantes trabajan en conjunto al servicio de unos valores, metas y compromisos comunes que tienen por objeto reforzar la seguridad y promover la prosperidad en su región.

La OSCE fue fundada en base a unos principios y valores comunes al servicio de la paz y la seguridad, así como de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Estos compromisos básicos fueron incorporados al Acta Final de Helsinki de 1975 y renovados en la Carta de París de 1990³³⁴, en la que se redefinió la función de la OSCE tras la guerra fría.

En 1994 la OSCE aprobó³³⁵ el "Código de Conducta sobre aspectos político-militares de la seguridad", cuyo párrafo 32 declara que "cada

³³³ Artículo 10.3 de la Recomendación 1742 (2006) del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas.

³³⁴ "El nuestro es un tiempo para colmar esperanzas e ilusiones que nuestros pueblos han abrigado durante decenios: un resuelto compromiso con la democracia basada en los derechos humanos y las libertades fundamentales; prosperidad mediante la libertad económica y la justicia social; e igual seguridad para todos nuestros países."

³³⁵ El citado documento se aprobó en la 91ª Sesión Plenaria del Comité Especial del Foro de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa (CSCE) celebrada en Budapest el 3 de diciembre de 1994.

Estado participante velará por que el personal que sirva en sus fuerzas militares, paramilitares y de seguridad pueda disfrutar y ejercer sus derechos humanos y libertades fundamentales recogidos en los documentos de la CSCE y el derecho internacional, de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales pertinentes y con las necesidades del servicio".

3.1. PANORAMA GENERAL EN EJERCICIO DE DERECHOS.

En 2008 la OSCE publicó el Manual de derechos humanos y libertades fundamentales del personal militar, en el que se muestra una panorámica general del ejercicio de derecho fundamentales por parte del personal militar³³⁶ y de seguridad de los estados miembros de la OSCE, y cuyo punto de partida, como establece el propio Manual, es el referido párrafo 32 del Código de Conducta sobre aspectos político-militares de la seguridad.

El Manual, por tanto, parte de la premisa según la cual los militares deben tener reconocidos los mismos derechos que el resto de ciudadanos, si bien su ejercicio puede estar modulado por las necesidades y peculiaridades del servicio que prestan³³⁷, teniendo como objetivo que los estados miembros "estandaricen" el reconocimiento y las fórmulas de ejercicio de derechos fundamentales de su personal militar. El Manual sólo pretende dejar constancia, aludiendo a casos concretos, de cómo las organizaciones militares pueden integrar con éxito el ejercicio de derechos fundamentales de sus miembros y, al mismo tiempo, observar

³³⁶ Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008).

³³⁷ Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008), Capítulo 2, página 17: "...the members of armed forces are entitled to enjoy their human rights and fundamental freedoms subject to the limitations and duties of military service as provided for by the laws and/or constitution of the respective country."

los límites que imponen “los requerimientos de la vida militar y la seguridad nacional.”

Los militares son, según el Manual de la OSCE, “citizens in uniform”, un concepto que deriva del compromiso que asumen los estados miembros al dar su aprobación al Código de Conducta y que, asimismo, se deduce del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y de la interpretación que del mismo hace el Tribunal Europeo de Derechos Humanos³³⁸, un concepto que considera a aquéllos como “funcionarios que conservan sus derechos civiles y políticos, aunque con adaptaciones al contexto de lo militar”.

Para la OSCE el pleno reconocimiento de derechos a favor de los militares permite que éstos se consideren más firmemente integrados en la sociedad a la que sirven, a la vez que les protege de los abusos y arbitrariedades que pudieran sufrir en el orden interno. Asimismo, expone que, en buen lógica, los militares que participen en las modernas operaciones de mantenimiento de paz estarán mejor preparados cuando sus propios derechos les son reconocidos y respetados; con ello interiorizarán los valores que luego justificarán o habrán de servirles de base para el desarrollo de las operaciones en las que tomen parte.

En el panorama de los estados miembros de la OSCE se evidencia cómo el ejercicio de los derechos que tienen reconocidos los militares es el resultado de la evolución que han experimentado las respectivas sociedades que los acogen, de forma que la profesión militar es actualmente el resultado de la transformación política, social, cultural

³³⁸ Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008), Capítulo 3, página 22: “Like the OSCE Code of Conduct, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950, as interpreted by the European Court of Human Rights, treats members of the armed forces as citizens in uniform, i.e., service personnel retain their civil and political rights, although they are modified in accordance with the military context”.

legal, económica y tecnológica de la sociedad. El afianzamiento en el ejercicio de derechos discurre paralelo a una transición desde modelos de organización militar institucionales a modelos ocupacionales³³⁹, de forma que la profesión militar va adquiriendo rasgos propios de cualquier otro trabajo en el que se valoran los incentivos económicos, las condiciones de trabajo, la seguridad del empleo, dejando de ser una profesión exclusivamente valorada por su orientación al cumplimiento del deber, el honor, el espíritu de sacrificio, etc³⁴⁰.

Entre los factores que pueden condicionar o sujetar el ejercicio de derechos se señalan la disciplina militar, la organización jerárquica exteriorizada en los rangos militares, la necesidad de obedecer las órdenes y la protección de la moralidad. Se pronuncia el Manual sobre la necesidad de que estas limitaciones sean realmente necesarias, no sean arbitrarias, que no estén basadas en la mera tradición, que sean proporcionadas y que estén establecidas por ley.

Sobre cómo se materializarán los compromisos de los estados en cuanto al reconocimiento de los derechos y las garantías de ejercicio de los mismos, el Código de Conducta sobre aspectos político-militares de la seguridad de la OSCE, en su párrafo 28, establece que "los Estados participantes recogerán en sus leyes u otros documentos pertinentes los derechos y deberes del personal de sus fuerzas armadas".

³³⁹ También el Manual de la OSCE acude al modelo de Moskos para explicar la evolución de las organizaciones militares desde el punto de vista del ejercicio de derechos.

³⁴⁰ Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008), Capítulo 3, página 23: "...the military profession is becoming 'just another job' driven by financial incentives, job security, and attractive working conditions, instead of a unique institution based on country, duty, and honour".

3.2. LÍMITES AL EJERCICIO DE DERECHOS.

En materia de límites al ejercicio de derechos y, especialmente, en cuanto en lo que se refiere al ejercicio de derechos de representación colectiva, el derecho comparado muestra cierta unanimidad en considerar que el desarrollo de actividades políticas son perjudiciales para la disciplina y que, por tanto, resultan incompatibles con la profesión militar.

Para justificar la necesidad de que los militares observen el principio de neutralidad política, lo cual les impediría la realización de actividades políticas, preservando así la disciplina, la OSCE apunta que es la importancia de las misiones que llevan a cabo los militares la que determina la necesidad de que sean percibidos por los ciudadanos como servidores públicos independientes y desligados de toda controversia política. Las limitaciones al activismo político buscarían evitar, asimismo, el surgimiento en el seno de la organización militar de diferencias ideológicas que pudieran afectar a la moral o a la efectividad, especialmente, en este caso, cuando la crítica política pudiera afectar a las directrices dadas por el gobierno. También destaca, en tal sentido, que la separación de lo político favorece el control civil de las estructuras militares.

Para valorar el grado de restricciones que los distintos Estados participantes imponen al desarrollo de actividades políticas por parte de sus militares, el Manual de la OSCE sobre derechos humanos y libertades fundamentales del personal militar observa y considera varios aspectos, entre los cuales destacan el derecho a afiliarse a partidos políticos y el derecho de sufragio pasivo.

Está reconocido el derecho de los militares a afiliarse a partidos políticos en países como Canadá, Bélgica³⁴¹, Alemania, Dinamarca, Estonia³⁴², Suiza, Estados Unidos o Noruega; por el contrario, este derecho queda prohibido o carece de reconocimiento expreso en Francia, España, Finlandia, Irlanda, Rusia, Eslovenia o Ucrania.

Por lo que se refiere al derecho de sufragio pasivo está reconocido a los militares de países como Austria, Bélgica³⁴³, República Checa, Francia³⁴⁴, Finlandia, Italia³⁴⁵, Luxemburgo, Suiza o Suecia; lo tienen prohibido o no expresamente reconocido los militares de Canadá, Bosnia, Croacia, Portugal, Serbia, España, Reino Unido o Estados Unidos.

NOLTE y KRIEGER³⁴⁶ han tabulado en tres niveles la preponderancia e intensidad del deber de observancia del principio de neutralidad política exigido a los militares de diferentes países. Como ejemplo de la máxima exigencia de neutralidad política citan a Polonia, cuya Constitución establece que “las Fuerzas Armadas observarán neutralidad respecto a asuntos políticos y estarán sujetas a control civil y democrático”. El Tribunal Constitucional polaco ha interpretado el alcance de este precepto entendiendo, en primer lugar, que las Fuerzas Armadas, siendo una entidad autónoma dentro del Estado, no pueden tener ni ejercer

³⁴¹ Además de ser afiliados pueden desarrollar un papel más activo en el seno de los partidos políticos ejerciendo funciones de experto o asesor.

³⁴² Al contrario de países como Alemania, Dinamarca o Noruega, cuyos militares pueden desarrollar cualquier actividad política, los militares estonios aunque pueden afiliarse a partidos políticos tienen vedado el desarrollo activo de funciones políticas.

³⁴³ Los militares belgas pueden presentarse como candidatos a comicios de ámbito municipal y provincial, pero no a elecciones de ámbito regional, federal o europeo.

³⁴⁴ Los militares franceses pueden ser candidatos pero sin pertenecer a ningún partido político. Además, no pueden presentarse en un ámbito que esté o haya estado en los últimos 6 meses bajo su jurisdicción.

³⁴⁵ Al igual que los franceses, y tratándose de mandos, los militares italianos no pueden presentarse a elecciones locales o regionales por circunscripciones cuyos territorios estuvieran dentro del ámbito de responsabilidad de unidades bajo su mando.

³⁴⁶ NOLTE G. y KRIEGER H., 2003, pp. 77 y ss.

capacidad de influencia en las decisiones políticas o de los órganos constitucionales del estado, y, en segundo lugar, que la exigencia de neutralidad asegura tanto el control civil de las Fuerzas Armadas como su alejamiento de la influencia de los partidos políticos.

En una situación más moderada se encuentran aquellos estados que sólo pretenden restringir la exteriorización pública de la vinculación de los militares a los partidos políticos, permitiendo, por tanto, la afiliación a los mismos. Las respectivas legislaciones de éstos, entre los que se encuentran Italia o Reino Unido, se centran en evitar la pública vinculación política de sus militares, estableciendo severas restricciones en el desarrollo de actividades políticas sobre todo vistiendo de uniforme.

Es asimismo frecuente que el desarrollo de actividades políticas esté supeditado bien a la obtención previa de un permiso, bien a la mera notificación del interesado. En Croacia, por ejemplo, el derecho de sufragio pasivo y el derecho a afiliarse a un partido político requieren la previa aprobación ministerial; en Luxemburgo, los militares pueden presentarse a elecciones, pero si son elegidos deben abandonar el servicio; en Bulgaria, los militares que pretendan ejercer el derecho de sufragio pasivo deberán dejar el servicio en el momento de inscribirse como candidatos.

En el nivel más laxo de exigencia, algunas legislaciones permiten el desarrollo de actividades políticas sin otra limitación que la de posibles interferencias en los deberes profesionales. Estas restricciones mínimas aparecen en estados como Alemania u Holanda, los cuales permiten, bajo determinadas circunstancias, la participación en actos públicos vistiendo el uniforme reglamentario o la participación en manifestaciones.

3.3. SINDICATOS Y ASOCIACIONES DE MILITARES.

El asociacionismo o sindicación de militares siempre ha sido un asunto controvertido, muy influenciado por la especial naturaleza de éstos y por la relevancia de sus misiones, cuestión que, sin embargo, no ha impedido que algunos países dispongan desde hace tiempo de regulaciones que permiten que sus militares se integren en asociaciones para la defensa de sus intereses.

El amplio y variado panorama del asociacionismo profesional de militares que analiza el capítulo 9 del Manual de la OSCE sobre derechos humanos y libertades fundamentales del personal militar, expone que, con carácter general, las asociaciones profesionales de militares tienen como finalidad representar los intereses de sus miembros y promocionar su bienestar, presentando quejas y reivindicaciones en su nombre e, incluso, en determinados casos, desempeñando un importante papel en procesos de consulta o de negociación de condiciones de prestación del servicio³⁴⁷.

Sin embargo, la naturaleza de este tipo de asociaciones profesionales de militares presenta grandes diferencias entre unos países y otros. Más allá de su denominación como asociación o sindicato, como "association" o como "trade union", las diferencias se centran, esencialmente, en la intensidad o concurrencia de tres factores, como son, la neutralidad y autonomía, entendida como la capacidad de poder relacionarse y vincularse con otro tipo de sindicatos o asociaciones³⁴⁸, la permisividad o

³⁴⁷ Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008), Capítulo 9, página 65: *"Military associations or unions may promote the welfare of individual members by pursuing grievances on their behalf, represent their interests at different levels from that of the unit upwards, and consult or negotiate on collective"*.

³⁴⁸ A pesar de que predomina la separación, en Suecia y Holanda las asociaciones profesionales mantienen contactos "confederales" con sindicatos de trabajadores y de funcionarios.

posibilidad de utilizar medios de acción propiamente sindicales³⁴⁹ y las distintas posibilidades de financiación³⁵⁰.

En el ámbito de los estados miembros de la OSCE es generalizado que las asociaciones profesionales de militares, al igual que las de funcionarios, presenten ciertos límites en el ejercicio de sus actividades, unas restricciones que las diferencian de las de otro tipo de trabajadores. Esta diferencia de trato está justificada en el concepto de servicio público y en la importancia de garantizar su continuidad como prestación esencial a los ciudadanos. Pero además, como sucede con los militares españoles, los miembros de las instituciones militares no pueden ser tenidos como unos trabajadores más, y no lo pueden ser en la medida en que cuando deciden integrarse en ellas asumen su sometimiento a un sistema de restricciones que, siendo más intenso que el que ejerce un empleador sobre un trabajador, se caracteriza por las exigencias derivadas de observar el principio de disciplina. En este sentido para NOLTE y KRIEGER en las legislaciones de los países como España, Italia o Francia, en los que se mantienen severas restricciones a los militares en el ejercicio del derecho de sindicación y/o de asociación con fines profesionales, el desarrollo de actividades sindicales o propias de sindicatos se considera lesivo de la disciplina, del principio de lealtad y del deber de obediencia a las órdenes recibidas³⁵¹.

La prevalencia de la disciplina, como principio que asegura el eficaz cumplimiento de las órdenes recibidas, implica que la presentación de

³⁴⁹ La mayoría de los estados miembros de la OSCE proscriben la "industrial action" a los militares.

³⁵⁰ Las asociaciones profesionales de militares en Suecia o Alemania se financian exclusivamente con las cuotas de sus afiliados, lo que les permite tal grado de autonomía que llegan a tener estructura burocrática propia y diferenciada de la administración. En otros países, como Bulgaria, las asociaciones profesionales se sostiene económicamente con las ayudas que les dispensa el propio Ministerio de Defensa.

³⁵¹ NOLTE G. y KRIEGER H., 2003, pp. 81 y ss.

quejas o reivindicaciones y el ejercicio de la actividad sindical por parte de militares o de las asociaciones profesionales, puede poner en peligro el desarrollo de operaciones o servicios importantes, afectando a la seguridad nacional y pudiendo llegar a ser consideradas como actos de insubordinación o de amotinamiento³⁵².

También la imparcialidad y la neutralidad se presentan como un límite al ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales, un principio que trata de evitar que las relaciones y vinculaciones con sindicatos de trabajadores impregne las actividades de las asociaciones de militares y las pueda inclinar hacia el ejercicio de "industrial actions", con la consiguiente afección sobre el principio de autoridad y sobre la lealtad debida a la cadena de mando.

Sin embargo, aun manteniendo la importancia que los principios de neutralidad y disciplina implican para el funcionamiento de las organizaciones militares, hay dos factores que pueden estar propiciando una revisión de las restricciones impuestas al ejercicio del derecho de asociación. Por un lado, debe valorarse el creciente contexto multinacional en el que se desarrollan las actividades y los nuevos escenarios globales en los que se desarrollan éstas, en los cuales la cooperación y colaboración entre los distintos estados es fundamental, al objeto de atender a amenazas a la seguridad igualmente globales. La obligación de relacionarse y de desarrollar actividades conjuntas implica la necesidad de que militares de distintos países se relacionen entre sí, lo que, inevitablemente, desemboca en que con ello interactúen distintas condiciones de trabajo y distintas fórmulas de ejercicio de derechos. Los

³⁵² Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008), Capítulo 9, página 66: *"The raising of collective grievances on the part of members of the armed forces has traditionally been seen as equivalent to insubordination or even the serious military offence of mutiny. It is argued that the disciplined nature of the armed forces requires that orders should not be questioned. Moreover, industrial action could disrupt vital operations in a way that threatens national security"*.

posibles efectos sobre la moral y sobre la propia eficacia de las actividades conjuntas que puede provocar las comparaciones desfavorables³⁵³, deben hacer reflexionar sobre la conveniencia de converger los estatutos personales de los militares.

El segundo factor es la alta profesionalización de los militares y la consiguiente insignificancia de los militares conscriptos. Las condiciones de trabajo y de servicio empiezan a competir en los mercados de trabajo con otras profesiones, y deben, por ello, presentarse atractivas a potenciales egresandos, como atractivo debe presentarse el ejercicio de derechos fundamentales y, entre ellos, el derecho de asociación con fines profesionales³⁵⁴.

3.4. DIFERENTES ENFOQUES AL EJERCICIO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES.

El Manual de la OSCE sobre derechos humanos y libertades fundamentales del personal militar señala que el reconocimiento del derecho de asociación con fines profesionales en los distintos estados miembros varía desde sistemas normativos en los que la prohibición es absoluta hasta otros en los que las actividades asociativas o sindicales incluso se promocionan o se facilitan.

En tal espectro de posibilidades, en un primer nivel, el ejercicio del derecho estaría mediatizado por el acusado paternalismo que aun permanece en muchas instituciones militares. Tradicionalmente, una de las principales funciones de la cadena de mando era asegurar el

³⁵³ "Handbook on Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel (2008), Capítulo 9, página 67: *"Unfavourable comparisons of conditions of service may produce discontent and a loss of morale (and, in turn, of operational efficiency)"*.

³⁵⁴ Ambos factores ya fueron señalados, como se ha expuesto, por el Consejo de Europa en su Recomendación 903 (1998)

bienestar de los subordinados³⁵⁵, convirtiéndolo en un presupuesto básico para asegurar la efectividad y la eficacia de las operaciones y actividades. Se trataría, con ello, de hacer innecesarias las asociaciones profesionales que promocionaran los intereses de sus asociados, permitiéndose, en algunos casos, la presentación individual y directa de quejas o reclamaciones siempre a través del conducto reglamentario³⁵⁶. En ocasiones, como en el caso de Canadá, las restricciones al ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales se alivian con el reconocimiento de figuras de "ombudsmen", que de manera independiente analizan las quejas o peticiones individuales que se les presenten; en Alemania, por su parte, esta figura se combina, complementándolo, con el reconocimiento de asociaciones profesionales.

La decisión de confiar a la cadena de mando la exclusiva de velar por los intereses de los militares trae consigo riesgos ciertos que no se pueden soslayar y que son sobradamente conocidos en el sistema español. La ausencia de una representación directa de intereses profesionales puede hacer surgir otras iniciativas colectivas a través de asociaciones de cónyuges, de retirados o del propio personal en activo bajo la cobertura de asociaciones de tipo cultural, social, deportivo, etc., que, indirectamente, asumirían el papel prohibido a asociaciones con fines profesionales.

³⁵⁵ Prueba de este "paternalismo" a favor de los funcionarios militares es el mismo artículo 181 de la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, cuyo tenor literal expresa: *"Los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa"*.

³⁵⁶ En este sentido, y antes de la LODD, el artículo 100 de la LRPCGC, aún en vigor, estableció que el guardia civil podría presentar en el ámbito de su unidad, centro u organismo quejas relativas al régimen de personal y a las condiciones de vida en las unidades siguiendo el conducto reglamentario.

En un segundo nivel de desarrollo se encuentran aquéllos estados cuyos sistemas han permitido, bajo un régimen de tutela próximo al citado paternalismo, la creación de órganos colegiados y de representación para el tratamiento de aspectos profesionales. Además del caso de los Consejos Asesores de Personal de la Guardia Civil y de los propios ejércitos³⁵⁷, puede citarse como ejemplo el Consejo Superior de la Función Militar, órgano que participa en la determinación de las condiciones de servicio de los militares franceses y que es consultado en el proceso de elaboración de disposiciones legales u otras regulaciones que aborden su tratamiento. El Consejo Superior de la Función Militar, cuyos miembros pertenecen a los siete consejos de las Fuerzas Armadas constituidos, respectivamente, en la Armada, el Ejército del Aire, el Ejército de Tierra, la Gendarmería Nacional, la Medicina Militar, la Judicatura Militar y la Agencia de la Energía³⁵⁸, tiene funciones asesoras en materia de desarrollo del modelo de carrera, condiciones de bienestar, asuntos sociales, alojamientos oficiales o condiciones de servicio en operaciones internacionales.

Como señala el Manual de la OSCE sobre derechos humanos y libertades fundamentales del personal militar este tipo de órganos de representación presenta la desventaja de que puede ser percibido como una instancia impuesta por la administración y no creada por iniciativa de los propios militares, y por ello, con carencias de credibilidad, legitimación y representatividad.

³⁵⁷ En la Guardia Civil, un órgano de esta índole fue el extinto Consejo Asesor de Personal, regulado por Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, por el que se determina la composición, funcionamiento y procedimiento de elección de los miembros del Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil y el régimen aplicable a los mismos.

En el ámbito de los ejércitos, tales órganos continúan rigiéndose por Real Decreto 258/2002, de 8 de marzo, por el que se regulan los Consejos Asesores de Personal de las Fuerzas Armadas.

³⁵⁸ Los miembros de estos siete consejos se eligen de manera aleatoria entre los miembros de las respectivas instituciones.

En un tercer estadio de desarrollo se encuentran todos aquellos estados cuyas legislaciones acogen un ejercicio del derecho de asociación o sindicación que permite la constitución de asociaciones profesionales o sindicatos de militares. Estas organizaciones se caracterizan por su autonomía y por tener establecido el derecho a representar a sus afiliados, incluso, según los países, en procesos de negociación colectiva.

Las diferencias, como se ha anticipado, también se fundamentan en la posibilidad de ejercer medidas de presión como la huelga, permitida en Holanda y Suecia aunque nunca ejercida³⁵⁹, o en la mayor o menor permisibilidad en el establecimiento de relaciones confederales con asociaciones profesionales o sindicatos de trabajadores y funcionarios.

4. EUROMIL.

EUROMIL es una organización con sede en Bruselas que aglutina a casi treinta asociaciones profesionales de militares de distintos países europeos. Sus adhesiones ponen de manifiesto cuál es la extensión geográfica que ocupa el ejercicio del derecho de asociación en Europa³⁶⁰ por parte de personal militar.

EUROMIL fue fundada en 1972 y abarca a asociaciones profesionales de personal militar de 22 países distintos, de forma que entre todas ellas representan a más de 500.000 efectivos. Puede ser miembro de EUROMIL

³⁵⁹ En Suecia los militares tienen reconocido el ejercicio del derecho de huelga, si bien las asociaciones profesionales mayoritarias han pactado su renuncia temporal a hacer ejercicio del mismo. En el caso de Holanda la huelga de militares y policía está sometida a muchas limitaciones, debe anunciarse con antelación suficiente y debe evitar causar daño al funcionamiento de la administración y al interés público en general.

³⁶⁰ www.euromil.org. EUROMIL, 33, Av. General de Gaulle, B-1050 Brussels.

cualquier asociación que represente los intereses del personal militar en activo o en reserva y de sus familias.

Todas las asociaciones pertenecientes a EUROMIL suscriben el principio de que los militares son ciudadanos de uniforme con los mismos derechos que los demás y, asimismo, que dado que los miembros de las fuerzas armadas están llamados a defender los derechos y libertades de sus compatriotas, participando en ocasiones fuera de su territorio en misiones que buscan garantizar la paz, la estabilidad y el respeto de los derechos humanos, deben tener derecho a percibir y disfrutar de esas mismas libertades puesto que son el fundamento de su servicio.

Los propósitos y fines de la organización EUROMIL son los siguientes:

- Promover el ejercicio de los derechos fundamentales en las Fuerzas Armadas de los países europeos.
- Defender los intereses generales, sociales y profesionales de los militares
- Representar los intereses de las asociaciones que la integran ante instituciones supranacionales y apoyarlas en sus intereses en el ámbito nacional respectivo de cada una de ellas.
- Cooperar con otras organizaciones internacionales y con sindicatos.
- Auspiciar el intercambio de información y experiencias entre las asociaciones miembros.

De todos estos fines estatutarios sobresale el de representación ante organizaciones supranacionales, no en vano, EUROMIL suele colaborar con el Consejo de Europa, organización ante la que repetidas veces ha expresado su posición y denuncia por el tibio desarrollo que algunos países demuestran en el reconocimiento del ejercicio de algunos

derechos fundamentales, y singularmente del derecho de asociación, a favor de los militares.

Por lo que se refiere a la participación española, actualmente están integradas en EUROMIL la Asociación Nacional de Militares en Activo y Reserva de los Tres Ejércitos (AMARTE) y la Asociación Unificada de Militares Españoles (AUME)

5. ASOCIACIONISMO PROFESIONAL DE MILITARES.

5.1. BÉLGICA.

La Constitución de Bélgica garantiza en su artículo 27 el derecho de asociación sin restricciones para todos los ciudadanos, incluidos los militares, los cuales pueden organizarse en asociaciones profesionales propias cuyas relaciones con la Administración están reguladas por Ley de 11 de julio de 1978.

Las asociaciones sólo pueden estar financiadas por las aportaciones de los socios, deben ser absolutamente apolíticas (algo en lo que reiteradamente insiste su normativa) y no pueden estar vinculadas a sindicatos. Las asociaciones profesionales son consultadas regularmente sobre las condiciones laborales, tienen derecho acciones de negociación colectiva y prohibido el derecho de huelga.

Aunque el ejercicio de cualquier actividad política está prohibido y sancionado por las leyes disciplinarias militares, los militares belgas pueden pertenecer a partidos políticos en calidad de asesores, consejeros o componentes de órganos de estudio.

Para ser consideradas representativas y poder concurrir a negociaciones y consultas con la Administración, las asociaciones de militares en Bélgica deben acreditar la representación de al menos un 5% de los efectivos militares en activo.

5.2. DINAMARCA.

El artículo 78 de la Constitución danesa garantiza el derecho de los ciudadanos a organizarse con cualquier propósito legal sin permiso previo, previsión que el artículo 85 matiza respecto a los militares estableciendo que ese derecho lo ejercerán con las restricciones que pueda imponer el ordenamiento militar.

Las asociaciones de militares tienen garantizada y regulada su interlocución con el Ministro de Defensa a través de la Comunicación B. 5-14 (Kundgorelse for Forsvaret) revisada en el año 2003.

Las asociaciones de militares danesas son en realidad verdaderos sindicatos, no en vano se encuentran integradas en el entramado sindical de Dinamarca. Su financiación se sostiene en las aportaciones de sus socios, aunque también pueden recibir ayudas económicas públicas.

No pueden ejercer el derecho a la huelga y la negociación colectiva ante el Ministerio de Hacienda sólo pueden desarrollarla cuando representen a más del 50% de los efectivos militares del país. En una prescripción normativa que nunca ha sido empleada, el Ministro de Defensa puede prohibir el ejercicio del derecho de asociación y reunión de militares ante situaciones excepcionales.

Las asociaciones o sindicatos de militares daneses no necesitan inscribirse ni registrarse, pero deben proporcionar información sobre su funcionamiento, estatutos, financiación, etc.

5.3. ALEMANIA.

La Constitución Federal Alemana garantiza en su artículo 9.3 el derecho de asociación a los ciudadanos y profesionales, derecho que está reiterado en el Capítulo 6 del "Acta de los Soldados Alemanes". No obstante, el ejercicio de este derecho está sometido a las restricciones previstas en la legislación militar que, en todo caso, operan cuando el militar se encuentre en el ejercicio de sus funciones.

En Alemania opera un sistema de asociacionismo único, de forma que la Deutscher BundeswehrVerband (DBwV) es la única asociación profesional de militares permitida acogiendo a más de 210.000 socios. La financiación de la DBwV está sostenida solamente con las aportaciones de sus afiliados. Debe ser oída en la tramitación de la normativa que afecta a la prestación del servicio, no tiene derecho al ejercicio de la negociación colectiva ni a la huelga y tiene prohibido vincularse a organizaciones sindicales.

5.4. IRLANDA.

Según el artículo 40.6.1 de la Constitución de Irlanda, el Estado garantiza el derecho de los ciudadanos a fundar asociaciones y sindicatos con respeto del orden público y la moralidad. Este derecho podrá ser regulado y controlado por las leyes por motivos de interés público.

A causa de unos graves sucesos de agitación pública en que se vieron implicados algunos efectivos militares, la Ley de Defensa de 1954 prohibió expresamente que éstos pudieran crear y pertenecer a asociaciones y sindicatos. Posteriormente, la enmienda que dicha ley sufrió en 1990, permitiría la creación de asociaciones profesionales representativas en las Fuerzas Armadas.

Esta habilitación junto a su desarrollo reglamentario contenido en la Regulación de las Fuerzas de Defensa (Defense Forces Regulation - DFR

S6) ha creado a favor de los militares irlandeses uno de los sistemas asociativos de participación y representación más avanzados y completos del continente.

La nueva normativa de los años noventa condujo a la constitución de las dos grandes asociaciones profesionales de militares que los aglutinan por empleos. Por un lado PFDORRA (Permanent Defense Forces Other Ranks Representative Association) en cuya organización sólo puede estar afiliado el personal militar con rango de Suboficial o inferior, y, por otro, RACO (Representative Association of Commissioned Officers) asociación a la que sólo puede pertenecer personal cuyo empleo sea de la categoría de Oficial.

Desde sus inicios ambas asociaciones han recibido fondos económicos y ayudas de la administración, los cuales se concretan en la exención de pago de impuestos, la cesión de espacios y dependencias, el uso de franquicia postal, etc.

La Ley de Defensa y su desarrollo reglamentario especifican que la interlocución de las asociaciones profesionales con la administración ha de establecerse en dos ámbitos diferentes. En el Consejo de Conciliación (Conciliation Council), por un lado, cada asociación por separado se reúne bimensualmente con delegados del Ministerios de Defensa y Hacienda, en un entorno de contenido político y económico. Además, existe el denominado Foro del Cuartel General de las Fuerzas de Defensa (Defense Forces Headquarters Forum) donde las asociaciones tienen la oportunidad de entrevistarse con los más altos mandos militares en asuntos propios de la prestación y condiciones del servicio.

Las asociaciones no pueden tomar parte en negociaciones con el Gobierno en materia salarial y de pensiones, aunque tienen la facultad de ser informadas específicamente de los efectos particulares que

producen estos procesos sobre el personal militar al que respectivamente representan.

Aunque no es un sindicato y sus asociados no pueden ejercer el derecho de huelga, PDFORRA ha sido admitida como observador en el Congreso de sindicatos de Irlanda.

Nadie que no sea militar puede ser portavoz o pertenecer a ninguna de las dos asociaciones profesionales.

5.5. PORTUGAL.

La Ley 3/2001 prohíbe la sindicación pero reconoce a los militares portugueses en activo el derecho a constituir asociaciones profesionales, si bien tendrán que conformarse diferenciando su categoría profesional. A las asociaciones profesionales que se constituyan también podrán pertenecer miembros de las respectivas categorías profesionales en situación de reserva o retiro.

La citada ley obliga a que las asociaciones profesionales sean consultadas sobre materias relacionadas con retribuciones, desarrollo de la carrera profesional y otros asuntos sociales y profesionales. Para ello la ley permite que las asociaciones se integren en grupos de trabajo o comisiones para el tratamiento de dichas materias.

En la Ley 4/2001 se reconoce y desarrolla el ejercicio por parte de los militares portugueses del derecho de reunión y manifestación, de petición colectiva y de la libertad de expresión, todos ellos bajo ciertos límites derivados de la condición militar.

Las asociaciones de militares más destacadas son las siguientes:

- Associação Nacional de Sargentos, que representa a suboficiales de los tres ejércitos y que cuenta con más de 5800 afiliados, la mayoría de ellos en activo.

- Associação de Oficiais das Forças Armadas, que cuenta con cerca de 1000 afiliados de los tres ejércitos retirados, en reserva y en activo.
- Associação de Parcas da Armada, representativa de más de 2000 cabos y soldados de la Armada de Portugal.
- Associação de Militares na Reserva e Reforma, que representa a casi 5000 militares en reserva y retirados de todos los ejércitos y empleos.

5.6. SUECIA.

La Asociación Sueca de Militares se fundó en 1995 como fusión de dos sindicatos, Svenska Officersförbundet y Officerarnas Riksförbund, contando actualmente con cerca de 10.000 afiliados con la categoría de oficial, de empleos de segundo teniente a general.

La asociación es miembro de la Confederación Sueca de Asociaciones Profesionales y actúa a través del Consejo de Negociación de los Empleados Públicos. Ha conseguido importantes acuerdos con las Fuerzas Armadas en relación con la jornada de trabajo, actividades de los militares en reserva, condiciones de transporte y vivienda o servicio en el exterior.

Aunque no tienen legalmente prohibido el ejercicio del derecho de huelga, la Asociación ha accedido a través de un acuerdo a, de manera limitada, no hacer uso del tal derecho.

5.7. POLONIA.

En Polonia, el Tribunal Constitucional se pronunció confirmando la prohibición de sindicación de los militares aunque se mostró favorable a que éstos pudieran constituir asociaciones. Los militares polacos,

asimismo, cuentan con un órgano de representación, el Consejo de Oficiales de los Cuerpos Militares Profesionales.

5.8. HUNGRÍA.

La legislación húngara ha permitido a sus militares la constitución de asociaciones y de sindicatos. En 1989, al amparo de una reforma constitucional que permitió el derecho de asociación de los funcionarios, se crea la Asociación para la Protección de los Intereses de los Militares Profesionales; años más tarde, en 1995 nacería el Sindicato de Funcionarios Militares. Está prohibido a los militares el ejercicio del derecho de huelga, pero se permite la asistencia a manifestaciones y reuniones.

CAPÍTULO 5

ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES

1. DERECHO DE ASOCIACIÓN EN LA LODD.

En congruencia con uno de los objetivos perseguidos por la LODD³⁶¹, y, particularmente, por su vocación de querer “*dotar a los miembros del Cuerpo de un Estatuto regulador, propio y completo, en el que se enmarquen los derechos y deberes de sus integrantes*”, el Título II de la misma recoge la formulación de casi todos los derechos fundamentales³⁶² contenidos en la Sección Primera, del Capítulo 2º, del Título I de la Constitución, destacando en algunos de ellos las peculiaridades de ejercicio propias de la condición de sus titulares.

En este repaso sistemático de los derechos fundamentales constitucionales, el artículo 9 de la LODD contempla el ejercicio del derecho de asociación, poniendo de manifiesto que el ejercicio de este derecho fundamental consagrado en el artículo 22 de la Constitución

³⁶¹ Formulados en su exposición de motivos.

³⁶² De manera impropia en el artículo 14 de la LODD se recoge, junto al resto de derechos fundamentales, el “acceso al Defensor del Pueblo”.

puede estar referido tanto a asociaciones que no tengan fines profesionales como a asociaciones creadas con tales finalidades.

1.1. ASOCIACIONES SIN FINES PROFESIONALES.

Según el artículo 9.2 de la LODD *"las asociaciones de guardias civiles que no tengan fines profesionales, se registrarán por lo dispuesto en este artículo y por las normas generales reguladoras del derecho de asociación"*.

Los guardias civiles pueden asociarse libremente para la consecución de fines lícitos³⁶³, teniendo para ello derecho a participar activamente en la consecución de los fines de las asociaciones a las que pertenezcan³⁶⁴, sin más limitaciones que las establecidas en la LODD.

El ejercicio del derecho de asociación comprende para los guardias civiles, además de la libertad de asociarse, la de crear asociaciones sin necesidad de autorización previa³⁶⁵; además, el ejercicio del derecho se completa en su vertiente negativa con las prohibiciones de ser obligado a constituir una asociación, de ser obligado a integrarse o de ser obligado a permanecer en ella, así como la de declarar su pertenencia a asociación legalmente constituida³⁶⁶.

El contenido de sus estatutos y la inscripción de los mismos se sujetará a las normas generales y al régimen aplicables a las asociaciones constituidas de acuerdo a la LODA.

Finalmente, el ejercicio del derecho de asociación vinculado a entidades carentes de fines profesionales se completa con el contenido del artículo

³⁶³ Artículo 2.1 de la LODA: "Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente para la consecución de fines lícitos".

³⁶⁴ Artículo 9.4 de la LODD.

³⁶⁵ Artículo 2.2 de la LODA.

³⁶⁶ Artículo 2.3 de la LODA.

9.5 de la LODD, en el que se prohíbe a dichas personas jurídicas *“llevar a cabo actividades políticas o sindicales”* y *“formar parte de partidos políticos o sindicatos”*.

1.1.1. Asociaciones de guardias civiles.

El artículo 9.2 de la LODD presenta aspectos discordantes con el 9.1, precepto éste en el que se reconoce el derecho de los guardias civiles a asociarse y a constituir asociaciones de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución. La discordancia la provoca la introducción del concepto *“asociaciones de guardias civiles”*, que luego se vincula a la ausencia de fines profesionales y al sometimiento de las mismas a las *“normas generales reguladoras del derecho de asociación”*.

¿A qué asociaciones se quiere referir el artículo 9.2 LODD utilizando la expresión *“asociaciones de guardias civiles”*? En principio, la terminología así utilizada exige que los miembros de las asociaciones aludidas tengan la condición de guardia civil, por lo que, de acuerdo a este criterio, el precepto no estaría regulando el derecho de los guardias civiles a asociarse en la acepción más común que puede presentar el ejercicio del mismo, es decir, como la del derecho a asociarse libremente o a afiliarse a asociaciones que, persiguiendo fines culturales, de ocio, deportivos, sociales o de cualquier otra índole, son el resultado del ejercicio del derecho de asociación reconocido a cualquier otro ciudadano, una acepción que, por otra parte, puede entenderse comprendida en el mismo artículo 9.1 de la LODD.

Por *“asociaciones de guardias civiles que no persigan fines profesionales”*, dada la nada disimulada mención a la condición de sus integrantes, habrá que entender aquéllas que, no estando sometidas al régimen jurídico establecido en el Título VI de la LODD para las que sí persigan esa finalidad, tengan denominaciones u objetivos estatutarios estrechamente ligados a la institución y que hagan razonable suponer que la mayor

parte de sus socios o afiliados tendrán o habrán tenido la condición de guardia civil³⁶⁷.

La diferencia entre éstas asociaciones y aquéllas en las que la condición de guardia civil resulta intrascendente, la establece palmariamente el artículo 9.5 de la LODD, al prohibir a las "asociaciones de guardias civiles", y no a las otras, que lleven a cabo actividades políticas o sindicales o formen parte de partidos políticos o sindicatos, prohibición que incluye todas las notas distintivas del principio de neutralidad e imparcialidad exigido en el artículo 18.1³⁶⁸ de la LODD a los miembros del Cuerpo individualmente considerados.

Obviamente, las exigencias del artículo 9.5 no pueden exigirse a las distintas asociaciones de ciudadanos, constituidas de acuerdo a la LODA y que persigan fines para los que la condición profesional de los asociados resulte indiferente, sólo por el hecho de que a ellas pertenezcan miembros de la Guardia Civil; éstas no pueden ser consideradas, evidentemente, asociaciones de guardias civiles.

Por el contrario, si que deben estar afectadas por el ámbito de prohibición formulado en el artículo 9.5 todas las asociaciones que, constituidas al amparo de la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, o de la LODA, antecedieron a las asociaciones profesionales de guardias civiles que hoy conocemos. En tanto en cuanto no se disuelvan y continúen inscritas en el Registro Nacional de Asociaciones, asociaciones como AUGC, ASES, UO o ASIGC siguen teniendo personalidad jurídica y son

³⁶⁷ Llevar la expresión a la interpretación literal más extrema implicaría que en tal inciso sólo cabrían aquellas asociaciones a las que sólo pertenecieran guardias civiles; sería absurdo, pues sería difícil apreciar diferencias notables, que quedaran al margen de este supuesto asociaciones cuya denominación y fines estatutarios se encuentren absolutamente vinculados y preocupados con las vicisitudes del Cuerpo sólo por el hecho de que una pequeña parte de sus socios, y bastaría uno, no fuera guardia civil.

³⁶⁸ Artículo 18.1: "Los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales".

entidades diferentes a las que están inscritas en el Registro de Asociaciones Profesionales³⁶⁹ al que se refiere el artículo 48.1 de la LODD³⁷⁰.

La prohibición del artículo 9.5 de la LODD, proyectada sobre las "asociaciones de guardias civiles" antecesoras de las asociaciones profesionales³⁷¹ tendría por objeto evitar que mediante el subterfugio de acudir a fórmulas asociativas no profesionales se puedan sortear las limitaciones y exclusiones establecidas para las mismas y, singularmente, la de realizar actividades políticas y sindicales.

1.2. ASOCIACIONES CON FINES PROFESIONALES.

Según el mismo artículo 9, en su apartado 3, las asociaciones de guardias civiles creadas con fines profesionales se regularán de acuerdo con lo dispuesto en la LODD, siéndoles de aplicación supletoria las normas generales reguladoras del derecho de asociación.

El régimen jurídico de las asociaciones profesionales de guardias civiles, por tanto, está contenido en la LODD, concretamente en Título VI de la misma, conformando con sus preceptos el régimen de una nueva especie dentro del género de entidades de base asociativa que

³⁶⁹ El Registro Nacional de Asociaciones depende del Ministerio el Interior y está regulado por Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros; por su parte, el Registro de Asociaciones Profesionales creado por la LODD esta regulado Orden INT/3939/2007, de 28 de diciembre, por la que se habilita el Registro de Asociaciones Profesionales de Guardias Civiles.

³⁷⁰ Artículo 48.1: "*Las asociaciones profesionales de Guardias Civiles quedarán válidamente constituidas desde que se inscriban en el Registro de Asociaciones Profesionales habilitado al efecto en el Ministerio del Interior*".

³⁷¹ También tiene sentido esta prohibición, ligada a la observancia del principio de neutralidad e imparcialidad previsto en el artículo 18 de la LODD, respecto a asociaciones que sin tener entre sus fines la satisfacciones de intereses profesionales de sus asociados, por sus denominaciones y objetivos se presentan como organizaciones próximas a la Guardia Civil, pues hay que entender que lo que persigue la LODD es, en definitiva, la neutralidad e imparcialidad de la propia institución.

persiguen una finalidad determinada, la profesional, y que también está presente, como se verá, en asociaciones de relevancia constitucional, como los sindicatos, y en otras entidades de representación colectiva como asociaciones profesionales de jueces, magistrados y fiscales.

2. LA FINALIDAD DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES.

A pesar de que el ejercicio del derecho fundamental de asociación en su faceta profesional, pasaba por ser el objetivo más innovador de la LODD, constituyendo, sin duda, el auténtico centro de gravedad de la norma, puede decirse que, en lo que se refiere a la efectiva plasmación del régimen jurídico de las asociaciones profesionales y a la definición de este nuevo concepto, la norma, como se verá, resulta en muchos aspectos técnica y nominalmente confusa.

La referencia a los fines o finalidades que pueden perseguir las asociaciones a las que los guardias civiles pueden adherirse aparece en dos artículos de la LODD, el 9 y el 36, los cuales, a pesar de su literalidad, pueden resultar ligeramente incoherentes. Para analizar el contenido y la compatibilidad de ambos preceptos y, además, y especialmente, para poder comprender el alcance de las finalidades propias de las asociaciones profesionales de guardias civiles, se analizarán las distintas versiones y posiciones mantenidas por el legislador en la redacción de la norma y la consideración de las distintas propuestas de enmienda presentadas por algunos grupos parlamentarios en la tramitación parlamentaria de la ley, algunas de las cuales, a la postre, fueron incorporadas al texto definitivo.

La primera de las alusiones de la LODD, el apartado primero del artículo 9, titulado “derecho de asociación”, proclama que los guardias civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones “para

la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales"

Por otra parte, el artículo 36, ubicado en el Título VI, dedicado en su totalidad a las asociaciones profesionales, y cuyo título es "ámbito, duración y finalidad de la asociación", determina que las asociaciones profesionales de guardias civiles *"tendrán por finalidad principal la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de sus asociados y la realización de actividades sociales que favorezcan la eficiencia en el ejercicio de la profesión y la deontología profesional de sus miembros"*.

El análisis inicial de los artículos 9 y 36 impone realizar varias apreciaciones. El uso en el artículo 36 del epíteto "principal" unido al sustantivo "finalidad" puede sugerir que además de la satisfacción de los intereses de sus asociados y de la realización de las distintas actividades sociales mencionadas, las asociaciones profesionales de guardias civiles pueden perseguir otras finalidades no principales o accesorias, respecto a las cuales su inclinación hacia "lo profesional" podría ser más o menos intrascendente.

Tratándose de un texto legal con un reducido número de preceptos, parecen poco excusables las incongruencias internas que aparecen en su articulado. En este sentido, es criticable que al definir la posición de las asociaciones en relación a sus finalidades, mientras en el artículo 9 se alude a *"defensa y promoción"*, en el artículo 36 se utiliza el término *"satisfacción"*, una crítica a la que se debe añadir la de las diferencias que presentan ambos artículos respecto al objeto de las respectivas *"defensa y promoción"* y *"satisfacción"*. Así, por una parte, la *"defensa y promoción"* del artículo 9 se refiere a *"derechos e intereses profesionales, económicos y sociales"*, y por otra, el artículo 36 vincula la *"satisfacción"* sólo a los *"intereses sociales, económicos y profesionales"*.

Otro factor de confusión, aunque éste fácilmente salvable, se genera cuando se advierte que los dos preceptos se refieren a sujetos de derecho distintos. El artículo 9.1 reconoce un derecho en favor de los guardias civiles, derecho consistente en defender y promocionar sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales a través de su libre afiliación y/o de la constitución de asociaciones, nótese, en principio, que sin cualificar a éstas como profesionales. El artículo 36, por su parte, se refiere a la persona jurídica asociación profesional, sobre la que pesa el mandato de perseguir como finalidad principal la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de los guardias civiles afiliados a la mismas.

Habrà que entender, desde una interpretación sistemática, la cual será completada con el análisis de la intención del legislador, que las asociaciones "a secas", a las que se refiere el artículo 9.1 de la LODD como vehículo a través del cual los guardias civiles podrán defender y proporcionar sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales³⁷², son, precisamente, y sin perjuicio de que en este precepto también se ampare la afiliación a asociaciones con otros fines, las aludidas y denominadas en el artículo 36 como "asociaciones profesionales".

Otra interpretación más literal de ambos preceptos llevaría a concluir que las asociaciones profesionales de guardias civiles, como nueva especie cualificada y diferenciada del resto de entidades de base asociativa, no serían un medio exclusivo para la defensa y promoción de intereses profesionales, económicos y sociales, sino que tal defensa y promoción

³⁷² Aunque se trata de una cuestión baladí, ni siquiera hay coincidencia en la prelación de derechos/intereses que reflejan los dos preceptos. Mientras el artículo 9.1 alude a derechos e intereses "*profesionales, económicos y sociales*", el artículo 36 cita, por su parte, intereses "*sociales, económicos y profesionales*". ¿Tanto costaba ordenar y dar congruencia a una cosa tan simple?

podrá seguir desarrollándose³⁷³ a través de asociaciones constituidas al amparo del artículo 9.2 y de la LODA, es decir, sin fines profesionales en sentido estricto. En cualquier caso, y aunque jurídicamente ello sea posible, estaría claro que, en todo caso, la “utilización” de asociaciones no profesionales para la defensa y promoción de intereses profesionales privaría a éstas, a sus representantes y a sus asociados de los derechos y posibilidades de actuación recogidas en el Título VI de la LODD, en el que se desarrolla el régimen jurídico de las asociaciones profesionales propiamente dichas.

Entre tales derechos y privilegios se encuentran, por ejemplo, la posibilidad de representar a sus afiliados ante las Administraciones Públicas en materias que afecten al ámbito profesional de la Guardia Civil (artículo 38.2), la presentación de candidaturas al Consejo de la Guardia Civil y a los órganos de gobierno y representación de mutualidades, asociaciones y entes de previsión social y asistencial constituidas por miembros del Cuerpo (artículo 38.3), el derecho a ser informadas y consultadas en el proceso de elaboración de normas (artículo 44.1), el derecho a participar en grupos de trabajo o comisiones para el tratamiento de temas profesionales (artículo 44.2) o el derecho de sus representantes a disponer de tiempo, horas mensuales y permisos para el desarrollo de actividades relacionadas con sus condición (artículo 45.2)³⁷⁴.

2.1. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 9.1 Y 36.

Para intentar arrojar un poco de luz sobre las formulaciones de ambos artículos de la ley, puede resultar concluyente revisar el proceso de

³⁷³ Bajo tal cobertura y amparo normativas venían operando las asociaciones que precedieron a las asociaciones constituidas al amparo de la LODD.

³⁷⁴ Los derechos reconocidos en los artículos 44.1, 44.2 y 45.2 se aplican sólo respecto a asociaciones profesionales representativas.

elaboración de la norma durante su tramitación parlamentaria, proceso en el que ambos artículos recibieron distintas proposiciones de enmiendas³⁷⁵.

El tenor literal del anteproyecto de ley aprobado por el Gobierno³⁷⁶ y remitido a las Cortes para iniciar su tramitación parlamentaria era para los artículos 9.1 y 36 el siguiente:

"Artículo 9. Derecho de asociación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución, los miembros de la Guardia Civil tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones, en los términos previstos en esta Ley Orgánica".

.../...

"Artículo 36. Ámbito, duración y finalidad de la asociación.

Las asociaciones profesionales de Guardias Civiles deberán tener ámbito estatal, se constituirán por tiempo indefinido y tendrán por finalidad principal la promoción de los intereses profesionales de sus asociados y la realización de actividades sociales que favorezcan la eficiencia en el ejercicio de la profesión y la deontología profesional de sus miembros".

³⁷⁵ Según el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, número 131-6, de 31 de mayo de 2007, el artículo 9.1 recibió las enmiendas número 81 y 121, correspondientes, respectivamente al Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya els Verds y al Grupo Parlamentario Popular. Por lo que respecta al artículo 36, fueron presentadas las enmiendas número 15, 139 y 181, presentadas respectivamente por el Grupo Parlamentario Coalición Canaria-Nueva Canarias, Grupo Parlamentario Popular y Grupo Parlamentario de Izquierda Republicana.

³⁷⁶ En el Consejo de Ministros de 16 de marzo de 2007 se aprobó la remisión al Congreso de los Diputados de los anteproyectos de ley de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil y de régimen disciplinario.

2.1.1. Modificación del artículo 9.1

Como puede apreciarse, en la redacción inicial del artículo 9.1 no se hacía referencia a las finalidades u objetivos perseguidos por los guardias civiles en el ejercicio de su derecho a "asociarse" y a "constituir asociaciones". Desde esta perspectiva, el artículo 9.1, en el mismo pódico de la ley, pretendía a todas luces contener una proclamación general y sin más especificaciones del ejercicio del derecho fundamental de asociación por parte de los guardias civiles, una formulación que incluyera cualquier asociación con independencia de sus finalidades.

Esta interpretación resulta coherente con la sistemática seguida por la Ley en los trece artículos incluidos en su Título II, titulado "*Del ejercicio de derechos fundamentales y libertades públicas*", y en los que el legislador especifica las peculiaridades de ejercicio respecto a distintos derechos fundamentales³⁷⁷, y entre ellos, y bajo el mismo grado de generalidad, las que se refieren al derecho fundamental de asociación reconocido en el artículo 22 de la Constitución.

¿Cuál fue entonces el motivo del cambio de redacción?

La introducción en el texto del artículo 9.1 de un inciso, aludiendo a "*la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales*", que no constaba en la redacción del anteproyecto de ley, responde a la propuesta contenida en la enmienda número 81 presentada por el Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya els Verds.

Dicho Grupo justificó la propuesta, textualmente, en la necesidad de "*precisar los fines de las asociaciones, que no son solamente*"

³⁷⁷ Se alude al ejercicio de derechos fundamentales como la igualdad, la libertad personal, el derecho a la intimidad, la libertad de circulación y desplazamiento, la libertad de expresión y de información, el derecho de reunión y manifestación, derecho de sufragio, derecho de sindicación, derecho de huelga y derecho de petición.

*profesionales (para Guardias Civiles en actividad), sino también económicos y sociales (para los que además de en actividad, puedan encontrarse en reserva o retiro)"*³⁷⁸.

La enmienda propuesta y su aceptación ponen de manifiesto no sólo un escaso conocimiento de las situaciones de actividad, reserva y retiro³⁷⁹, sino además una falta de técnica y de sistemática evidentes. Tratándose de abordar en el precepto en cuestión la formulación general del derecho de asociación, resultaba innecesario que el precepto mencionara las distintas finalidades lícitas que éstas pueden perseguir, del mismo modo que ni en el artículo 22 de la Constitución ni en la LODA aparece mención alguna a las posibles finalidades de las asociaciones, salvo para proscribir, declarándolas ilegales, aquellas que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito.

Por otro lado, y al margen de las mencionadas situaciones de actividad, reserva o retiro, si lo que el Grupo Parlamentario proponente pretendía con su enmienda era que en el artículo 9.1 constase claramente que el ejercicio del derecho fundamental de asociación podría referirse, lo mismo a asociaciones con fines profesionales que a asociaciones con otros fines, como los sociales o los económicos, se podría haber accedido con una redacción menos imprecisa³⁸⁰. La redacción también debería haber sido más acorde con la que, utilizando epítetos semejantes, se iba a utilizar en el artículo 36 para definir las finalidades de las "asociaciones

³⁷⁸ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, número 131-6, de 31 de mayo de 2007, página 50.

³⁷⁹ Según la LRPCGC y la LODD, en materia de derechos y deberes no existen diferencias entre las situaciones de activo y reserva. En la situación de retiro, por otro lado, se deja de estar sujeto a los derechos y obligaciones propios del personal del Cuerpo, razón por la cual, tratándose de personal que están fuera del ámbito de aplicación de la LODD (artículo 1.3) no era necesario acoger y menos justificar modificación alguna en su beneficio.

³⁸⁰ Habría bastado referirse a la defensa y promoción de derechos e intereses sociales, económicos o profesionales, utilizando la conjunción disyuntiva "o" en lugar de la copulativa "y".

profesionales" tras ser incorporada y aceptada otra propuesta de enmienda que también iba a incluir, esta vez con mayor justificación y con otro sentido, otra alusión a esos mismos intereses profesionales, económicos y sociales.

En resumen, el análisis de la tramitación parlamentaria de la LODD pone de manifiesto que el artículo 9.1 pretendía reconocer el ejercicio del derecho de asociación con carácter general y sin otra especificación. En sintonía con la generalidad de ese reconocimiento, se accedió a incorporar una precisión que permitiera reconocer que el derecho a afiliarse y a crear asociaciones podía tener fines profesionales y no profesionales, como los sociales o los económicos. Para incorporar tal dualidad, y a propuesta del Grupo Parlamentario Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya els Verds, se introdujo la mención, quizás no muy afortunada como se verá a continuación, sobre la *"defensa y promoción de derechos e intereses profesionales, económicos y sociales"*.

2.1.2. Modificación del artículo 36.

El artículo 36, el primero de los dieciséis preceptos que componen el Título VI y que se dedican exclusivamente a las asociaciones profesionales, proclamaba en su redacción inicial, como se ha indicado, que la finalidad principal de las asociaciones profesionales de guardias civiles habría de ser *"la promoción de los intereses profesionales de sus asociados"*.

Esta redacción, que recuerda a la utilizada para regular la finalidad propia de las asociaciones profesionales de Jueces, Magistrados y Fiscales previstas en el artículo 127 de la Constitución³⁸¹, fue sustituida en

³⁸¹ Con una redacción idéntica, el artículo 401.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 54.1 de la Ley Orgánica por la que se regula el Estatuto Básico del Ministerio Fiscal, determinan respectivamente para Jueces y Magistrados y para Fiscales que las asociaciones profesionales *"podrán tener como fines lícitos la defensa de los intereses*

el "iter" de la tramitación parlamentaria por la formulación que se encuentra en vigor, según la cual, la finalidad principal de las asociaciones profesionales de guardias civiles será *"la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de sus asociados"*.

A pesar de las similitudes que presentaba la redacción inicial con las finalidades perseguidas por las asociaciones profesionales de Jueces, Magistrados y Fiscales, semejanza de la que pretende dejarse constancia en el Preámbulo de la ley orgánica³⁸², la modificación responde, esta vez, a la propuesta contenida en la enmienda número 15 presentada por el Grupo Parlamentario Coalición Canaria-Nueva Canarias.

Según la propuesta planteada por este Grupo Parlamentario sobre el artículo 36, *"la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales"* como principal finalidad asociativa *"y perfectamente diferenciada de la actividad sindical, es la que, con independencia de otros reiterados pronunciamientos de los tribunales ordinarios, ya ha sido recogida de forma expresa por el Tribunal Constitucional (STC 219/2001, de 31 de octubre) para legitimar de una vez por todas el derecho constitucional de asociación de los militares"*³⁸³.

2.1.3. Resultado de las modificaciones sufridas.

A la vista de las modificaciones sufridas por los artículos 9.1 y 36 de la Ley hay que entender que, en el primero de ellos, por la redacción original

profesionales de sus miembros en todos los aspectos y la realización de estudios y actividades encaminados al servicio de la justicia en general".

³⁸² *"El régimen jurídico por el que se regulará el asociacionismo profesional en la Guardia Civil será el que recoge la propia Ley –que comparte algunos rasgos con el de otros colectivos, estos sí previstos en la Constitución, como los Jueces, Magistrados y Fiscales—, y permitirá la creación de asociaciones profesionales integradas, exclusivamente, por miembros de la Guardia Civil para la promoción de los intereses profesionales de sus asociados..."*

³⁸³ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, número 131-6, de 31 de mayo de 2007, páginas 26 y 27.

del proyecto, por la propia ubicación del precepto en el cuerpo de la norma, e incluso por la intención de la enmienda parlamentaria finalmente incorporada al texto, están comprendidas todas las asociaciones constituidas en ejercicio del derecho fundamental del artículo 22 de la Constitución, fuere cual fuere la finalidad perseguida por las mismas.

La inclusión en trámite parlamentario de finalidades concretas no sólo profesionales, como abogaba el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sólo pretendería recordar que los guardias civiles pueden afiliarse y constituir asociaciones que persigan cualquier fin lícito.

Tan innecesaria especificación de finalidades en el pórtico del artículo 9, además de innecesaria, pues la versión inicial hubiera amparado del mismo modo el derecho a la afiliación y constitución de todo tipo de asociaciones, no hace sino poner de manifiesto una excesiva ansiedad legislativa por regularizar el asociacionismo profesional, objetivo que por perseguirse no debiera, como no lo ha hecho, haber inquietado las legítimas aspiraciones de los guardias civiles de ejercer el derecho de asociación al margen de su profesión. Esa ansiedad es la que habría empujado al Grupo Parlamentario autor de la enmienda, y finalmente al propio legislador, hacia el convencimiento de la necesidad de recordar, y no olvidar, que los guardias civiles también tienen derecho a constituir y a afiliarse a asociaciones sin fines profesionales.

Finalmente, el propio contenido de los apartados 2 y 3 del mismo artículo 9, donde se mencionan las dos tipologías de asociaciones de acuerdo a sus fines, también consolida la tesis de que con en el artículo 9, y específicamente con su apartado 1, se conforma un marco general de regulación del ejercicio del derecho de asociación con cualquier finalidad lícita y en todas sus acepciones, profesionales y las que no persiguen dichos fines. Bajo este presupuesto la alusión en el artículo 9.1 a

la “defensa y promoción de los derechos e intereses profesionales, económicos y sociales” hay que entenderla como un compendio de las finalidades y fines lícitos que pueden ser perseguidos tanto por las asociaciones profesionales, como por las que carecen de este carácter, cuando unas y otras estén vinculadas al ejercicio del derecho fundamental de asociación por parte de los guardias civiles y sea cual sea la situación profesional de éstos.

2.2. FINALIDAD PRINCIPAL DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES.

Interpretado como antecede el alcance del artículo 9.1 de la LODD, se desprende que el concepto de asociación profesional de guardias civiles hay que extraerlo del artículo 36 de dicha ley. En consecuencia, y sin entrar a analizar de momento su régimen jurídico, las asociaciones profesionales de guardias civiles son las que tienen por “*finalidad principal la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de sus asociados y la realización de actividades sociales que favorezcan la eficiencia en el ejercicio de la profesión y la deontología profesional de sus miembros*”.

Para una mejor comprensión de la finalidad principal perseguida por las asociaciones profesionales de guardias civiles, puede desgranarse ésta en dos partes bien diferenciadas, como son, por un lado, la satisfacción de intereses profesionales, económicos y sociales y, por otro, la realización de actividades sociales, que podrán estar orientadas a favorecer, dice la LODD, bien la eficiencia en el ejercicio de la profesión, bien deontología profesional de sus miembros.

2.2.1. Actividades sociales.

Dejando de momento a un lado el núcleo más contundente de la finalidad que se acaba de describir, del tenor de la ley se desprende que una parte importante de los fines que deben perseguir las asociaciones

profesionales ha de ser la realización de actividades sociales en beneficio de sus asociados, unas actividades sociales que, siguiendo el artículo 36, deben ir orientadas a favorecer *"la deontología profesional"* y *"la eficiencia en el ejercicio de la profesión"*.

Puede convenirse que entre las actividades de carácter social se encuentran las de índole cultural, divulgativa, formativa, recreativa o asistencial, con las cuales, por un lado, las asociaciones profesionales buscarían favorecer el conjunto de principios, valores y reglas éticas que orientan y guían el desarrollo de la actividad profesional, por entenderse que éste debe ser el alcance que ha de darse al concepto de deontología profesional. Una deontología profesional que para el caso de los miembros de la Guardia Civil tiene fuentes muy concretas: por un lado, los principios básicos de actuación³⁸⁴ contenidos en el artículo 5 de la LOFCS, por otro, los derivados de los deberes y obligaciones regulados en la LODD, y finalmente, por la condición militar de sus miembros, los contenidos en el *"ordenamiento militar"*³⁸⁵ en lo que les sea de aplicación. Dentro de este compendio final se incluirían las reglas esenciales de comportamiento del militar contenidas en la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar³⁸⁶, las Reales Ordenanzas³⁸⁷ o el

³⁸⁴ En el Preámbulo de la LOFCS se establece la siguiente correspondencia directa entre Deontología y los principio básicos de actuación: *"Siguiendo las líneas marcadas por el Consejo de Europa, en su declaración sobre la policía, y por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, se establecen los principios básicos de actuación como un auténtico código deontológico, que vincula a los miembros de todos los colectivos policiales"*.

³⁸⁵ Es esta expresión, *"ordenamiento militar"*, la utilizada por el artículo 13.2 de la LOFCS, para definir uno de los grandes componentes del régimen estatutario de los miembros del Cuerpo.

³⁸⁶ Contenidas en el artículo 4.1 de dicha ley y que según el propio artículo 4.2 *"lo serán también para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en lo que resulten aplicables con arreglo a lo dispuesto en su propia normativa"*.

³⁸⁷ Tanto del contenido que reste a la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, como del Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, cuyo artículo 2.2 especifica que *"dada su naturaleza militar y la condición militar de sus miembros, estas Reales Ordenanzas serán de aplicación a todos"*.

Código Penal Militar con el alcance previsto en la disposición adicional cuarta de la LORDGC³⁸⁸.

Más difícil resulta encajar e imaginar cómo las actividades sociales del carácter citado (cultural, divulgativo, formativo, recreativo o asistencial) pueden favorecer para sus asociados la "eficiencia en el ejercicio de la profesión". Y es que entendiendo por eficiencia la capacidad de usar racionalmente los recursos para alcanzar un fin determinado, la "eficiencia profesional" podría identificarse como el desarrollo de un comportamiento racional en el uso de los medios profesionales al objeto de conseguir un objetivo dado.

Aun admitiendo que por medio del desarrollo de actividades sociales fuera posible coadyuvar a esa pretendida eficiencia profesional, ¿qué objetivos profesionales perseguirían las asociaciones? ¿Serían coincidentes con los marcados por la institución como propios del buen hacer en el servicio? ¿Podrían llegar a ser las asociaciones profesionales una "subcontrata" de determinadas responsabilidades corporativas? Un campo de incertidumbres y lagunas se extiende sobre este aspecto de la finalidad principal del movimiento asociativo profesional sobre el que, hasta el momento, pocas iniciativas han trascendido.

los miembros de la Guardia Civil, excepto cuando contradigan o se opongan a lo previsto en su legislación específica".

³⁸⁸ Esta disposición añade un nuevo artículo al Código Penal Militar, el 7bis, con el siguiente tenor:

"Las disposiciones de este Código no serán de aplicación a las acciones u omisiones de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable a los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio, durante el cumplimiento de misiones de carácter militar, o cuando el personal del citado Cuerpo se integre en Unidades Militares".

2.2.2. Satisfacción de intereses sociales, económicos y profesionales.

Para tener algunos elementos valorativos de esta vocación finalista de las asociaciones profesionales de guardias civiles será útil comparar las finalidades perseguidas por otros modelos de asociaciones y por algunos tipos de sindicatos:

- Sindicatos.

Según el artículo 6 de la Constitución, los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales, contribuyen a la “defensa y promoción de los intereses económicos y sociales” que les son propios.

Esta formulación constitucional se reitera en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, según el cual todos los trabajadores tienen derecho a sindicarse libremente para la “defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales”.

- Asociaciones de Jueces, Magistrados y Fiscales.

Respecto a Jueces y Magistrados, el artículo 401.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que las asociaciones de jueces y magistrados podrán tener como fines lícitos la “defensa de los intereses profesionales” de sus miembros en todos los aspectos y la realización de actividades encaminadas al servicio de la Justicia en general.

De igual forma respecto a los Fiscales, según el artículo 54.1 de la Ley Orgánica 50/1981, las Asociaciones de Fiscales podrán tener como fines lícitos la “defensa de los intereses profesionales” de sus miembros en todos los aspectos y la realización de estudios y actividades encaminados al servicio de la justicia en general.

- Sindicatos del Cuerpo Nacional de Policía:

De acuerdo con el artículo 18.1 de la LOFCS, los miembros del Cuerpo Nacional de Policía tienen derecho a constituir organizaciones sindicales de ámbito nacional para “defensa de sus intereses profesionales”, así como afiliarse a las mismas y a participar activamente en ellas en los términos previstos en dicha ley.

El formulismo utilizado para definir el núcleo esencial de la finalidad principal de las asociaciones profesionales de guardias civiles, es decir, la reiteradamente aludida “satisfacción de los intereses profesionales, económicos y sociales”, presenta, comparativamente con las anteriormente descritas, las siguientes notas distintivas:

- Es la única que utiliza la palabra “satisfacción” en lugar de la palabra “defensa y/o promoción”.
- Se diferencia de los sindicatos en la alusión a intereses de tipo profesional, cuestión que comparten con asociaciones profesionales de Jueces, Magistrados y Fiscales y con los sindicatos policiales.
- Comparte con los sindicatos la mención a “intereses económicos y sociales”.

Tras estudiar todas estas referencias cabe preguntarse si la finalidad principal descrita para las asociaciones profesionales de guardias civiles no está demasiado cerca de las utilizadas para definir los fines de figuras como los sindicatos que, como se sabe, están prohibidas para los miembros del Cuerpo. Sin embargo, y del estudio de la tramitación seguida por la ley, puede afirmarse con rotundidad que tal aproximación es más aparente que real y que la elección de la redacción escogida ha

tenido como finalidad, precisamente, separar y mantener la diferencia entre las asociaciones profesionales de guardias civiles y los sindicatos.

Volviendo a la tramitación parlamentaria de la ley orgánica, de la consulta del Boletín Oficial de las Cortes Generales³⁸⁹ se infiere que la enmienda al artículo 36 presentada por el Grupo Parlamentario Coalición Canaria-Nueva Canarias, finalmente aceptada por el legislador, estuvo basada en la jurisprudencia constitucional contenida en la STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 10º, según la cual *"el derecho de asociación que regula el art. 22 CE 'se refiere a un género -la asociación- dentro del cual caben modalidades específicas', entre ellas las de aquellas asociaciones con especial relevancia constitucional, como son los sindicatos, los partidos políticos y las asociaciones empresariales (arts. 6 y 7 CE). Pero más allá de la común pertenencia a este género amplio nada permite afirmar que una asociación, por el hecho de perseguir la satisfacción de intereses económicos, sociales o profesionales de sus asociados, se convierta en un sindicato o pueda ser equiparado al mismo a los efectos del art. 28.1 CE. Ello supone, en primer lugar, una indebida restricción del derecho de asociación, por aplicación de un criterio contrario al principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, reiteradamente reconocido por este Tribunal (STC 146/1999, de 27 de julio, FJ 6). Y supone también una indebida extensión, a los expresados efectos, del concepto de sindicato, al desconocer, de hecho, otros rasgos que lo caracterizan, tanto histórica como legalmente"*.

Ha de entenderse, por tanto, que cuando el legislador optó por esta expresión, rectificando la posición inicial del proyecto presentada por el Gobierno y eligiendo de manera consciente una redacción que el

³⁸⁹ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, número 131-6, de 31 de mayo de 2007, páginas 26 y 27

Tribunal Constitucional había considerado totalmente incardinada en el ejercicio del derecho fundamental de asociación, estaba optando de manera deliberada por construir, en sintonía con el resto del articulado, un modelo de representación colectiva estrictamente vinculado al artículo 22 y absolutamente ajeno a las organizaciones de carácter sindical reguladas en el artículo 28, ambos de la Constitución.

3. FINALIDAD, FINES E INTERESES PROFESIONALES.

3.1. FINALIDAD Y FINES DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES.

En relación con las asociaciones profesionales que los guardias civiles pueden constituir o a las que se pueden afiliar, la LODD alude en diversos artículos tanto a los fines como a la finalidad de éstas.

En el artículo 9, la LODD se refiere a los “fines” de las asociaciones, calificándolos de profesionales y de no profesionales, para segmentar los dos regímenes jurídicos a los que puede acogerse el ejercicio del derecho de asociación, el de la LODD y el de la LODA, en función de que las asociaciones constituidas persigan o no tales fines profesionales.

El mismo artículo 9, en su apartado cuarto, alude a los fines en cuanto que reconoce el derecho de los guardias civiles miembros de una asociación a participar activamente en la consecución de los “fines” de ésta, sin más limitaciones que las establecidas en la LODD.

En cuanto a la actividad que pueden desarrollar las asociaciones profesionales, el artículo 38 de la LODD reconoce el derecho de éstas a realizar propuestas y dirigir peticiones relacionadas con sus “fines” a las autoridades competentes en los términos que reglamentariamente se determinen.

Y finalmente, y en relación con el contenido mínimo de sus estatutos, el artículo 49 c) de la LODD establece que éstos deberán contener los “fines” y actividades de la asociación descritos de forma precisa.

Por lo que se refiere al término “finalidad”, éste es utilizado en la LODD en una sola ocasión, precisamente en el artículo 36 para categorizar a las asociaciones profesionales de guardias civiles.

Una interpretación sistemática de la forma en que son utilizados ambos términos en la letra de la ley permite formular algunas ideas preliminares. Por lo pronto, de los artículos 9.3 y 36 de la LODD se deduce que la finalidad principal de las asociaciones profesionales se materializa en la persecución y consecución de fines profesionales. De otro lado, que los fines profesionales son los que, descritos con la necesaria precisión, se consignan junto a las actividades en los estatutos de la asociación profesional; así se deduce del artículo 49 c) de la LODD. En tercer lugar, que la aplicación supletoria del artículo 13.1 de la LODA³⁹⁰ implica que las actividades de las asociaciones profesionales deben dirigirse a la consecución de sus fines profesionales. Por último, que la consecución de los fines profesionales que se autoimponga la asociación profesional en sus estatutos y, en consecuencia, las actividades que desarrolle, han de procurar la satisfacción de los intereses profesionales, económicos y sociales de sus asociados.

3.2. INTERESES PROFESIONALES.

Tratándose de asociaciones profesionales de guardias civiles, es razonable proponer que cuando el artículo 36 proclama que el núcleo central de la finalidad que persigan éstas ha de ser la satisfacción de los

³⁹⁰ Artículo 13.1 de la LODA: “Las asociaciones deberán realizar las actividades necesarias para el cumplimiento de sus fines, si bien habrán de atenerse a la legislación específica que regule tales actividades”.

intereses sociales, económicos y profesionales de sus asociados, los intereses sociales y económicos, y de ambos, de manera particular éstos últimos, han de estar directamente vinculados a los intereses profesionales, o tratarse, al menos, de intereses sociales y económicos derivados del ejercicio profesional de los que fueren sus socios.

Por tanto, la satisfacción de los intereses profesionales de los asociados, como componente nuclear de la finalidad principal de las asociaciones profesionales de guardias civiles, será el "objetivo principal" al que, en consecuencia, irán orientados sus fines y actividades estatutarios.

Otra razón que justifica y avala la consideración de los intereses profesionales de los asociados como "la tierra corazón" de las asociaciones profesionales, y, por ende, la importancia de delimitar con precisión su contenido, se encuentra, de nuevo, en la tramitación parlamentaria y en el preámbulo de la norma. De nuevo ha de traerse a colación que la actual formulación de la finalidad principal de las asociaciones profesionales, "la satisfacción de los intereses profesionales, económicos y sociales", vino a sustituir a la contenida en el anteproyecto remitido a las Cortes por el Gobierno y que era "la de promoción de los intereses profesionales".

Como testigo y vestigio de la que fuera su versión original, el Preámbulo de la LODD sigue manteniendo la redacción que guardaba coherencia con el proyecto inicial y, según la cual, *"el asociacionismo profesional en la Guardia Civil permitirá la creación de asociaciones profesionales integradas, exclusivamente, por miembros de la Guardia Civil para la promoción de los intereses profesionales de sus asociados"*.

3.2.1. Aspectos, condiciones, derechos e intereses profesionales.

El adjetivo "profesional" se utiliza a lo largo del texto de la LODD en distintas ocasiones unido, en cada caso, a sustantivos de distinta índole, y

siempre aludiendo, al menos de manera indirecta, a los fines, actividades y finalidad principal de las asociaciones profesionales.

En el artículo 38.2 se reconoce el derecho de las asociaciones profesionales a *“asesorar y prestar apoyo y asistencia a sus asociados, así como representarlos legítimamente ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas en materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil”*.

En el artículo 44.1 se reconoce el derecho de las asociaciones profesionales representativas a *“ser informadas y consultadas en el proceso de elaboración de proyectos normativos que afecten a las condiciones profesionales de los miembros de la Institución”* y en el artículo 44.2. se les reconoce el derecho a *“participar, en su caso, en los grupos de trabajo o comisiones que se constituyan para el tratamiento de los aspectos profesionales”*.

Desde el punto de vista de los derechos de actividad, las asociaciones profesionales tienen reconocido en el artículo 38.1 el *“derecho a realizar propuestas y dirigir peticiones relacionadas con sus fines a las autoridades competentes en los términos que reglamentariamente se determinen”*; en la misma línea, esta vez refiriéndose a aquéllas asociaciones profesionales que tengan la consideración de representativas, el artículo 44.3 permite que éstas puedan *“formular propuestas, elevar informes, dirigir peticiones y formular quejas a las autoridades competentes”*. Respecto a este último precepto, y aunque no establece materias tasadas, una interpretación del mismo a la luz del contenido de los artículos 38.1 y 38.2 de la LODD implica que todas estas iniciativas han de estar, igualmente, relacionadas con sus fines.

Por otro lado, y en lo que se refiere al contenido del concepto *“intereses profesionales”*, éste aparece, según lo visto, estrechamente relacionado y vinculado a acepciones como *“ámbito profesional”*, *“aspectos*

profesionales" o "condiciones profesionales", ésta última utilizada de nuevo en dos de los preceptos destinados a regular el Consejo de la Guardia Civil.

Así, según el artículo 52 de la LODD, el Consejo de la Guardia Civil se define como el órgano colegiado en el que participarán representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y de los Ministerios del Interior y de Defensa, con el fin de mejorar las condiciones profesionales de su integrantes³⁹¹, así como el funcionamiento del Instituto.

El otro de los preceptos anticipados, el artículo 54.1 de la LODD, determina que el Consejo de la Guardia Civil tiene, entre otras facultades, la de tener conocimiento y ser oído previamente sobre las cuestiones que se relacionan en las letras a) a f)³⁹² de dicho artículo, así como sobre *"otros asuntos que afecten a otros aspectos sociales, profesionales y económicos de los Guardias Civiles"*.

De ambos preceptos se deduce que las cuestiones que se citan "ad exemplum" en el artículo 54.1 son algunos de los elementos que integran y componen el concepto "condiciones profesionales", una acepción que se aproxima a la de "aspectos profesionales" y a la de "intereses profesionales".

³⁹¹ Nótese que a diferencia del artículo 36, que, tratándose de asociaciones profesionales se refería a los intereses profesionales de los asociados y sólo a los de éstos, el artículo 52 se refiere, como funciones del Consejo de la Guardia Civil, a las condiciones profesional de todos los guardias civiles

³⁹² Las cuestiones contenidas en las letras a) a f) del artículo 54.1 son:

- a) Establecimiento o modificación del estatuto profesional y del régimen disciplinario de la Guardia Civil.
- b) Determinación de las condiciones de trabajo.
- c) Régimen retributivo.
- d) Programas de enseñanza y planes de formación de la Guardia Civil.
- e) Régimen de permisos, vacaciones y licencias.
- f) Planes de previsión social complementaria.

A todos estos términos han de añadirse, de manera complementaria, pero a la postre esencial, los derechos profesionales, los cuales son reconocidos en los artículos 27 a 35 de la LODD y a los que se refiere un pasaje de su preámbulo que, textualmente, dice que *"la Ley recoge, en su Título V, el catálogo de los derechos profesionales de los miembros de la Guardia Civil, determinando el marco al que habrá de ajustarse, posteriormente, la normativa de desarrollo que se apruebe en relación con aspectos tan relevantes para la vida de los Guardia Civiles como la jornada, el horario, la prevención de riesgos laborales, la presentación de quejas o su régimen retributivo"*.

3.2.2. Definiciones.

A efectos de diferenciar los pequeños matices de cada uno de los términos empleados por la ley, pueden establecerse las siguientes definiciones:

- Condiciones profesionales: presupuestos necesarios para la realización de la profesión y entre los que se encuentra la posibilidad y garantía de ejercer los derechos profesionales previstos en la ley.
- Intereses profesionales: bienes o valores personalísimos cuya consecución, mantenimiento o preservación se materializa con el ejercicio de un derecho (profesional).
- Derechos profesionales: facultades de hacer o exigir todo aquello que la ley establece para proteger o garantizar intereses profesionales y que se corresponden con obligaciones por parte de la administración.
- Aspectos profesionales: cualquier rasgo propio y peculiar de la profesión y de sus componentes; el conjunto de todos ellos conformaría el "ámbito profesional".

En cualquier caso, los conceptos más importantes al objeto de conocer la extensión de los fines que pueden perseguir las asociaciones profesionales son las referidas a "intereses profesionales" y "derechos profesionales", expresiones, además, muy próximas entre sí como pone de manifiesto el artículo 9.1 de la LODD cuando en el mismo se citan simultáneamente "*derechos e intereses profesionales (...)*"

La proximidad de tales conceptos también la ponen de manifiesto algunas insignes aportaciones a la Teoría del Derecho; así, como expone MIGUERZA CAPITIER, ya para VON IHERING, en *Der Kampf ums Recht* (1872) o *La lucha por el Derecho*, "*el derecho subjetivo no es más que un interés jurídicamente protegido*"³⁹³. Las condiciones profesionales, por su parte, y al hilo de esta definición expuesta, no serían sino el conjunto de medidas adoptadas por las administración para favorecer y permitir el ejercicio de los derechos profesionales.

Como conclusión puede afirmarse que los derechos profesionales se ejercitan y disfrutan por sus titulares, que los intereses profesionales se persiguen y se satisfacen con el ejercicio de los derechos y que las condiciones profesionales se determinan y se establecen por la administración al objeto de permitir el ejercicio de derechos profesionales.

3.3. DERECHOS PROFESIONALES.

Dando un sentido coherente a los términos y conceptos que se utilizan en la LODD, y conectándolos a las finalidades y fines perseguidos por las asociaciones profesionales de guardias civiles, puede concluirse que las actividades desarrolladas por éstas en defensa y promoción de los intereses profesionales de sus afiliados irán encaminadas a conseguir que

³⁹³ MUGUERZA CAPITIER, J. 2000, p. 44.

la administración adopte todas las medidas necesarias a su alcance —condiciones profesionales— para permitir a sus asociados la satisfacción de sus intereses individuales, a través, precisamente, del ejercicio de los derechos profesionales que se reconocen en la LODD a todos los guardias civiles.

Tales derechos profesionales están expresamente reconocidos en los artículos 27 a 35 de la LODD y son los siguientes:

- Desarrollo de carrera profesional (artículo 27): la ley cita como parte de su contenido el régimen de ascensos, el régimen de destinos y las condecoraciones y recompensas.

Aunque no se citan expresamente podrían entenderse incluidos otros aspectos como el régimen de situaciones administrativas³⁹⁴, el sistema de evaluación y clasificación³⁹⁵, el historial profesional³⁹⁶, régimen de incompatibilidades y, en general, cualquier otro de los que puedan integrarse en la LRPCGC.

- Régimen de jornada y horario de servicio (artículo 28): sin perjuicio de su disponibilidad permanente para el servicio, los guardias civiles tienen derecho a que se establezca un régimen de jornada y horarios, y en su caso, un régimen de turnos. En su reglamentación habrá de tenerse en cuenta la conciliación de la vida personal y profesional.
- Régimen de vacaciones, permisos y licencias (artículo 29): los miembros del Cuerpo tendrán el mismo régimen previsto para los funcionarios de la Administración General del Estado, pero

³⁹⁴ Artículo 80 y ss. de la LRPCGC.

³⁹⁵ Artículo 51 y ss. de la LRPCGC

³⁹⁶ Artículo 45 y ss. de la LRPCGC

adaptado reglamentariamente a las funciones y cometidos propios de la Guardia Civil.

- Asistencia Jurídica (artículo 30): derecho a asistencia letrada gratuita y a ejercicio de la acusación particular; sus términos se determinarán reglamentariamente.
- Prevención de Riesgos Laborales (artículo 31): derecho a una protección adecuada en materia de seguridad y salud en el trabajo, con las peculiaridades propias de las funciones encomendadas. La administración debe promover las medidas necesarias y debe desarrollar una política activa de prevención de riesgos y de vigilancia de la salud.
- Régimen de protección social, que incluirá la asistencia sanitaria (artículo 32).
- Régimen de Clases Pasivas (artículo 32)³⁹⁷.
- Presentación de quejas en el ámbito de la unidad (artículo 33): las quejas deben presentarse por el cauce reglado y deben estar relacionadas con el régimen de personal y a las condiciones y a la calidad de vida de las unidades.

Si no fuesen debidamente atendidas pueden presentarse ante el órgano responsable de personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, ante la Oficina de Atención al Guardia Civil, y en última instancia ante los órganos de inspección de la SES.

³⁹⁷ De acuerdo con el artículo 20 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, a partir del 1 de enero de 2011 los guardias civiles de nuevo ingreso se integrarán en el Régimen General de la Seguridad Social a los exclusivos efectos de Clases Pasivas, manteniéndose con el mismo alcance la acción protectora gestionada, en la actualidad, por las respectivas mutualidades de funcionarios.

- Ser informado de sus funciones, deberes y responsabilidades (artículo 34): al incorporarse a un nuevo destino deben ser informados por sus jefes inmediatos de sus funciones, deberes, riesgos, organización y fines de la unidad y de las responsabilidades que debería asumir en casos de sucesión de mando.
- Retribuciones (artículo 35). Derecho a una remuneración acorde al empleo, destino y puesto de trabajo, que contemple su nivel de formación, movilidad, riesgo, estructura y especificidad de horarios de trabajo.

Aunque no se encuentren ubicados dentro del Capítulo que la LODD reserva específicamente a los derechos profesionales, existen otros derechos cuya garantía y ejercicio por parte de los guardias civiles también permitirá a éstos satisfacer sus legítimos intereses profesionales:

- Igualdad entre el hombre y la mujer (artículo 3.2): se impedirá cualquier situación de discriminación profesional, especialmente en la prestación del servicio, en el sistema de ingreso, formación, situaciones administrativas, ascenso y acceso de la mujer a todos los niveles de mando y organización del Instituto.
- Utilización del el uniforme reglamentario, de acuerdo con las normas que regulan su empleo (artículo 25).
- Participación en actividades formativas que estén destinadas a mejorar su capacidad profesional y a facilitar su promoción. (artículo 26).
- Realizar propuestas y sugerencias al Consejo de la Guardia Civil sobre el régimen de personal, sobre sus derechos y deberes, sobre el ejercicio del derecho de asociación y sobre los aspectos sociales que les afecten (artículo 54.4).

- Derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Consejo de la Guardia Civil, que corresponde tanto al personal en activo como en reserva, de acuerdo al régimen electoral que se determina en el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, por el que se desarrolla el Régimen Electoral del Consejo de la Guardia Civil (artículo 56).

4. ACTIVIDADES ASOCIATIVAS Y REPRESENTATIVIDAD.

Con el acercamiento al concepto de finalidad queda establecido el escenario general en el que habrán de quedar insertas las actividades que propiamente caracterizan a las asociaciones profesionales de guardias civiles, un marco de actividad sobre el que posteriormente se volverá e incidirá cuando se aborden las excepciones y exclusiones al ejercicio del derecho de asociación que se establecen en la LODD³⁹⁸, precisamente, para expulsar del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales determinadas actividades.

Las asociaciones profesionales de guardias civiles, siendo una entidad de base asociativa con un régimen jurídico diferenciado de la LODA, están absolutamente caracterizadas por su finalidad, pues es ésta la que les confiere su cualificación, naturaleza y adscripción a un régimen jurídico diferenciado como es el establecido en la LODD. Es esta una finalidad que, en definitiva, y desde el momento de su constitución, habrá de ser la que oriente sus fines y actividades estatutarios.

Las asociaciones profesionales de guardias civiles nacen, principalmente, para satisfacer los intereses profesionales de sus asociados, lo que

³⁹⁸ En los artículos 40 y 41.

significa, dada la esencial vinculación entre intereses y derechos, que se constituyen para persuadir a la administración sobre la necesidad de procurar el establecimiento de unas condiciones profesionales en las que se esté garantizando para sus asociados el ejercicio de sus legítimos derechos profesionales.

Por tanto, y como se verá más adelante con detenimiento, queda fuera de esa axiológica finalidad principal ligada a los intereses profesionales de los afiliados, toda clase de iniciativas que tengan que ver con la planificación, concepción y prestación del servicio al ciudadano.

Asimismo, esta aproximación a las actividades de las asociaciones profesionales derivadas de la finalidad perseguida por las mismas se completará con la consideración del ámbito o extensión subjetiva que éstas pueden alcanzar y que está condicionada tanto por la letra de la ley como por la propia naturaleza "no sindical" de las asociaciones profesionales.

4.1. LA REPRESENTACIÓN DE LOS SOCIOS O AFILIADOS.

El artículo 36 de la LODD, al definir la finalidad principal de las asociaciones profesionales de guardias civiles, la circunscribe al ámbito subjetivo de los miembros del Cuerpo que se integren en las mismas, con lo que se desprende que las actividades que desarrollen deben ir encaminadas a lograr la satisfacción de los intereses profesionales, económicos y sociales solamente de sus asociados.

Ello es congruente con el mismo artículo 38 de la LODD, que, al definir los derechos de las asociaciones profesionales, les reconoce la facultad de representar legítimamente a sus asociados "*ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas en materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil*".

No existe, en principio, y salvo para algunos aspectos concretos que se reseñarán³⁹⁹, ningún precepto en la LODD que permita considerar que las asociaciones profesionales puedan superar los esquemas de representación y apoderamiento propios del derecho de privado, que se materializan con la aceptación por parte del socio o afiliado de los estatutos y con la posterior demostración de voluntad o consentimiento de querer integrarse y ser miembro de la asociación.

Tampoco en la LODA, de aplicación supletoria al régimen jurídico de las asociaciones profesionales, se aprecian posibles resquicios que permitan deducir, con carácter general, que las organizaciones nacidas al amparo del artículo 22 de la Constitución puedan representar intereses colectivos y subjetivos que se encuentren más allá de los que sean propios de sus afiliados o de la asociación.

Cierto es que el artículo 5.1 de la LODA al regular el acuerdo de constitución de las asociaciones determina que éste se fundamenta en el compromiso de tres o más personas a poner en común conocimientos, medios y actividades para conseguir unas finalidades que podrán de ser de interés general o particular. Sin embargo, esta mención a la persecución de intereses generales hay que ponerla en relación con las asociaciones de utilidad pública reguladas en los artículos 31 a 36 de la LODA.

Según los citados preceptos, las asociaciones de utilidad pública pueden adquirir esta consideración cuando así se determine por Orden Ministerial y su reconocimiento se publique en el Boletín Oficial del Estado⁴⁰⁰,

³⁹⁹ Estos aspectos son, estrictamente, los derechos y privilegios que se reconocen en favor de las asociaciones profesionales representativas.

⁴⁰⁰ Artículo 35.1 de la LODA: *“La declaración de utilidad pública se llevará a cabo en virtud de Orden del Ministro que se determine reglamentariamente, previo informe favorable de las Administraciones públicas competentes en razón de los fines estatutarios y actividades de la asociación, y, en todo caso, del Ministerio de Hacienda”.*

siempre que, además, en las asociaciones concurren varios requisitos preceptivos. En primer lugar, la ley exige que sus fines estatutarios deben tender a promover el interés general y ser, además, de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, etc.⁴⁰¹; además, su actividad no ha de estar restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino que ha de estar abierta a cualquier otro beneficiario de acuerdo a la índole de sus fines; y, finalmente, según la ley, estas asociaciones deben contar con medios personales y materiales adecuados y con una organización idónea para garantizar el cumplimiento de sus fines.

El régimen especial de las asociaciones de utilidad pública, y el mismo concepto jurídico de las asociaciones con este carácter, no puede considerarse incluido en las normas de la LODA que resultarían de aplicación subsidiaria al régimen jurídico de las asociaciones profesionales de guardias civiles. Ello indica que, tampoco desde un punto de vista subsidiario, puede colegirse que las asociaciones nacidas al amparo de la LODD puedan aspirar a arrogarse la representación de unos intereses subjetivos, en este caso profesionales, que vayan más allá de los que sean propios de quienes se integren voluntariamente en una asociación.

Este modelo de representación estatutaria, no se desvirtúa por la posible extensión de efectos más allá de su ámbito de representación. Obviamente, las actividades asociativas, para satisfacer los intereses profesionales de sus asociados, en ocasiones podrán redundar en la

⁴⁰¹ En el artículo 32.1 a) de la LODA también se incluyen fines como la promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza.

obtención de beneficios para miembros del Cuerpo no integrados en asociación alguna. Se trataría de quienes en ejercicio de su derecho de asociación, en este caso en su vertiente negativa, habrían decidido con esa voluntad de no adhesión, abstenerse de prestar un consentimiento explícito y expreso a que, como indica el artículo 38.1 de la LODD, una asociación profesional les represente *"ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas en materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil"*. Los efectos conseguidos en beneficio de los intereses profesionales de quienes no estén afiliados, aun siendo ciertos y reales, no son sino consecuencias colaterales derivadas de esa actividad asociativa, puesto que no pueden considerarse derivadas del ejercicio de una capacidad de representación colectiva extendida, dado que dicha cualidad no puede deducirse ni del régimen jurídico de las asociaciones profesionales, ni del propio concepto jurídico y jurisprudencial de asociación opuesto al de sindicato.

4.2. REPRESENTACIÓN SINDICAL Y NO SINDICAL.

Las organizaciones surgidas del ejercicio del derecho de asociación regulado en el artículo 22 de la Constitución tienen capacidad para representar y defender los intereses comunes de sus asociados, unos intereses que pueden tener un contenido profesional, ya se hayan constituido al amparo de la LODA o ya sea en el ámbito de la LODD respecto a asociaciones profesionales de guardias civiles.

El Tribunal Constitucional así lo entiende al afirmar que, *"aunque no cabe duda del importante papel que desempeñan los sindicatos en la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores al amparo de los artículos 7 y 28.1 CE, no se puede desconocer que también otro tipo de asociaciones con relevancia constitucional, como las profesionales, tienen como objeto y como fin ese mismo cometido, al amparo del derecho de asociación que la Constitución también reconoce como"*

fundamental en el artículo 22 CE, cuyo ejercicio debe ir acompañado de las necesarias garantías jurisdiccionales. Lo contrario supondría menoscabar el ejercicio de los derechos de las asociaciones profesionales que al amparo del citado precepto constitucional se fundan para defender los intereses de determinados colectivos o ramas profesionales, al reconocer únicamente la tutela judicial efectiva⁴⁰² a aquellas otras que defienden esos derechos laborales desde el ámbito sindical al amparo del artículo 28.1 CE”⁴⁰³.

Además de reconocer la virtualidad y utilidad de las asociaciones para preocuparse de la promoción y defensa de los intereses profesionales de sus asociados, compartiendo, por tanto, fines y cometidos con los sindicatos constituidos en ejercicio del derecho reconocido en el artículo 28.1 de la Constitución, el Alto Tribunal da cuenta de la limitada extensión de dicha capacidad representativa, que queda circunscrita a la de los propios asociados. Así, la misma sentencia viene a reconocer que los intereses profesionales individuales de los trabajadores asociados son también intereses propios de la asociación de trabajadores al asumir estatutariamente esos mismos intereses; es decir, que una organización profesional de base asociativa avoca para sí sólo los intereses profesionales de quienes, aceptando los estatutos, deciden integrarse en la misma.

“Servata distantia”, esta configuración del ámbito subjetivo de la asociación con fines profesionales se confirma cuando el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la defensa de intereses profesionales a través de otra asociación de relevancia

⁴⁰² La STC invocada resolvía el amparo solicitado por la Asociación Gallega de Técnicos de Laboratorio por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva basada en la falta de legitimación activa de esa asociación para recurrir una resolución del Servicio Gallego de Salud en la que se proveían determinados destinos de ATS/DUE, ignorándose su legítimo interés profesional o económico.

⁴⁰³ STC 52/2007, de 12 de marzo, FJ 4º.

constitucional, amparada "ex artículo 22", como es el colegio profesional, al que, al contrario que a las asociaciones, si le reconoce expresamente la posibilidad y la capacidad de representar intereses generales o colectivos.

De los preceptos de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre colegios profesionales⁴⁰⁴, *"se deriva que, de entre las funciones propias de los colegios profesionales, se encuentran la representación y defensa de la profesión, función diferenciada de la defensa de los intereses profesionales de los colegiados. Y así, a la defensa de los intereses de los profesionales colegiados, pueden concurrir tanto los colegios profesionales, como los propios colegiados, cuando resulten individualmente afectados, y otras personas jurídicas, tales como sindicatos y asociaciones profesionales; por el contrario, cuando se trata de la representación y defensa de la profesión misma, esto es, del interés general o colectivo de la profesión, esa función representativa y de defensa, ante los poderes públicos, se ejerce por los colegios profesionales, bajo la nota de exclusividad o monopolio"*⁴⁰⁵.

4.2.1. Representación institucional.

A diferencia de las fórmulas de representación de intereses profesionales reseñados, el sindicato, en materia de representación, adquiere unos matices propios y diferenciados del resto de asociaciones que, en primer lugar, tienen su justificación en la propia ubicación constitucional del

⁴⁰⁴ El artículo 1.3 de la citada Ley 2/1974, señala que son fines esenciales de los colegios profesionales *"la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación exclusiva de las mismas y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados, todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración Pública por razón de la relación funcionaria"*.

Añade el artículo 5 g) de la misma Ley que corresponde a los colegios profesionales la función de ostentar, en su ámbito, la representación y defensa de la profesión ante la Administración, instituciones, Tribunales, entidades y particulares.

⁴⁰⁵ STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 4º.

artículo 7 en el que se proclaman las funciones de los sindicatos y de las asociaciones de empresarios *"en la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios"*.

El artículo 7, junto al 6, dedicado a los partidos políticos, están insertados en el Título Preliminar de la Constitución, destinado a diseñar los grandes principios en que ésta se basa y a enumerar las instituciones fundamentales de la Nación, de las que sindicatos y partidos políticos significan la expresión del pluralismo en su doble vertiente política y socioeconómica, fundamentos necesarios para la construcción de una sociedad democrática avanzada. Con esta ubicación contigua de partidos políticos y sindicatos se contribuye a destacar su complementariedad y, con ello, la diversidad de sus cometidos: los partidos expresan opciones políticas y los sindicatos atienden intereses económicos y sociales.

Esta consideración de los sindicatos como instituciones básicas se proyecta sobre ellos mismos en la medida en que les es dispensada una capacidad de representación que supera la de las asociaciones constituidas al amparo del artículo 22 de la Constitución.

"Si en la actualidad el fenómeno representativo se suele entender sobre la base genérica de la actuación de una persona en el lugar de otra, producida por virtud de lo dispuesto por la voluntad del representado o por la Ley, (...) esta formulación no se puede considerar como totalmente satisfactoria y es preciso introducir en ella algunas matizaciones, de manera que, al lado de la representación que tiene su base en la voluntad individual y aquella otra que deriva directamente de la Ley, pueda situarse la representación institucional, que realiza lo que algunos autores han llamado acertadamente la persona jurídica representativa. Existe una representación institucional explícita, cuando la relación institucional se produce de modo voluntario, de manera que la adhesión a una institución comporta una aceptación de su sistema

*jurídico y, por tanto, de su sistema representativo y una representación implícita cuando el ordenamiento jurídico confiere a un ente la defensa y gestión de los derechos e intereses de categorías o grupos de personas"*⁴⁰⁶.

*"El derecho constitucional de libertad sindical comprende (...) el derecho a que los sindicatos (...) realicen las funciones que de ellos es dable esperar, de acuerdo con el carácter democrático del Estado y con las coordenadas que a esta institución hay que reconocer (...). Por ello, hay que entender que el derecho que reconoce el artículo 28 de la Constitución es el derecho a que las organizaciones sindicales libremente creadas desempeñan el papel y las funciones que a los sindicatos de trabajadores reconoce el artículo 7 de la Constitución, de manera que participen en la defensa y protección de los intereses de los trabajadores. De aquí se desprende que su función no es únicamente la de representar a sus miembros a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del Derecho privado. Cuando la Constitución y la Ley les invisten con la función de defender los intereses de los trabajadores les legitiman para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores "ut singulus", sean de necesario ejercicio colectivo"*⁴⁰⁷.

4.2.2. Representación y representatividad sindicales.

De la posición del Tribunal Constitucional se desprende que esa facultad de representación institucional, proclamada en la importante STC 70/1982, de 29 de noviembre, e inherente tanto a sindicatos como a organizaciones empresariales, se confiere sólo a éstos al objeto de

⁴⁰⁶ STC 70/1982, de 29 de noviembre, FJ 2º

⁴⁰⁷ STC 70/1982, de 29 de noviembre, FJ 3º

concederles legitimidad para ejercer colectivamente derechos de los trabajadores de titularidad individual.

Este status representativo propiamente sindical se consolida y especifica en la LOLS cuando en el artículo 6.1 se reconoce y se confiere esta *"especial posición jurídica a efectos, tanto de participación institucional como de acción sindical"*, a los sindicatos más representativos, posición de la que también gozan, aunque con un alcance menor, los sindicatos representativos a los que se refiere el artículo 7.2 de la LOLS.

Pero esta *"especial posición jurídica"* sólo vendrá reconocida cuando en el sindicato concurren los requisitos exigidos en el artículo 6.2 o en el 7.2, unos criterios que son el fundamento para vincular representatividad y representación, de forma que sólo las organizaciones sindicales que acrediten un cierto respaldo⁴⁰⁸ de los trabajadores serán las que de acuerdo a la ley puedan ejercer esa capacidad de representación expandida que se extiende a todos los trabajadores, ya estén afiliados al sindicato representativo, lo estén a otro o no lo estén a ninguno.

Como reconoce el propio preámbulo de la LOLS, los criterios de representatividad basados, no en afiliación, sino en audiencia electoral, pueden resultar poco exigentes, al requerirse unos resultados electorales basados en porcentajes que pueden parecer reducidos, *"pero la*

⁴⁰⁸ Según el artículo 6.2 de la LOLS la mayor representatividad a nivel estatal se obtiene acreditando una especial audiencia expresada en la obtención, en dicho ámbito, del 10 por 100 o más del total de delegados de personal de los miembros de los comités de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas.

En el ámbito autonómico, la mayor representación se consigue, según el artículo 7.1 de la LOLS, obteniendo el 15 por 100 de los delegados de personal y de los representantes de los trabajadores en los comités de empresa, y en los órganos correspondientes de las Administraciones públicas, siempre que cuenten con un mínimo de 1500 representantes y no estén federados o confederados con organizaciones sindicales de ámbito estatal.

El artículo 7.2 de la LOLS, considera sindicatos representativos a aquellos que aun no teniendo la consideración de más representativas hayan obtenido, en un ámbito territorial y funcional específico, el 10 por 100 o más de delegados de personal y miembros de comité de empresa y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas.

pretensión es abrir la legislación lo más posible al pluralismo sindical, fomentándolo, a través de los tres niveles de representatividad que diseñan los artículos 6 y 7 de la ley, ..." Tan reducida exigencia fomenta, en efecto, no sólo el pretendido pluralismo sindical, sino también que esa especial posición jurídica que dispensa la LOLS esté tan generalizada en el ejercicio de la actividad sindical que constituye, de suyo, uno de los rasgos más genuinos de este derecho fundamental, rasgo, por otro lado, no compartido con las demás entidades de base asociativa.

Las ventajas y privilegios que dispensa la ley a favor de los sindicatos a los que se refieren los artículos 6.3 y 7.2 de la LOLS⁴⁰⁹, se completan con otras que el artículo 8.2 de la misma ley establece a favor de las Secciones Sindicales, sobre las que también recae un "plus de representación". En este caso, además, la mera presencia por mínima que sea en el comité de empresa o en los órganos de representación de las administraciones públicas⁴¹⁰, o el hecho de contar con algún delegado de personal, ya

⁴⁰⁹ Según el artículo 6.3 de la LOLS los sindicatos más representativos gozarán de capacidad representativa a todos los niveles territoriales y funcionales para:

- a) Ostentar representación institucional ante las Administraciones públicas u otras entidades y organismos de carácter estatal o de Comunidad Autónoma que la tengan prevista.
- b) La negociación colectiva, en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores.
- c) Participar como interlocutores en la determinación de las condiciones de trabajo en las Administraciones públicas a través de los oportunos procedimientos de consulta o negociación.
- d) Participar en los sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos de trabajo.
- e) Promover elecciones para delegados de personal y comités de empresa y órganos correspondientes de las Administraciones Públicas.
- f) Obtener cesiones temporales del uso de inmuebles patrimoniales públicos en los términos que se establezcan legalmente.
- g) Cualquier otra función representativa que se establezca.

Los sindicatos representativos en el sector pueden, de acuerdo al artículo 7.2 de la LOLS ejercer en su respectivo ámbito territorial o funcional, las funciones relacionadas en los apartados b), c), d), e) y g) anteriores.

⁴¹⁰ Tal referencia habrá de entenderse realizada, de acuerdo con el artículo 39 de la LEBEP, a los Delegados de Personal y las Juntas de Personal regulados en dicho precepto.

otorga a los representantes sindicales de que se trate un "status" privilegiado en materia de negociación colectiva⁴¹¹.

4.2.3. Representatividad en las asociaciones profesionales.

Volviendo a las asociaciones profesionales de guardias civiles, el artículo 43 de la LODD establece que son consideradas asociaciones profesionales representativas aquellas que, tras las elecciones al Consejo de la Guardia Civil, alguno de sus candidatos hubiere sido elegido como Vocal por una de las Escalas del Cuerpo o bien hubiera obtenido, en el ámbito de al menos dos Escalas, al menos un 10% de los votos emitidos en cada una de ellas.

A idéntico índice de elegibilidad se alude en la LOFCS para establecer un índice de representatividad para las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía, vinculando representatividad y representación en función de los resultados obtenidos en elecciones al Consejo de Policía. De esta forma, se consideran organizaciones sindicales representativas las que hubieren obtenido, al menos, un representante en dicho Consejo o, en dos de las escalas, el 10% de los votos emitidos en cada una de ellas.

De acuerdo con el artículo 44 de la LODD, a las asociaciones profesionales de guardias civiles, la adquisición del carácter de representativa les dispensa, con exclusión de las que no tienen esta cualificación, los derechos a ser informadas y consultadas en el proceso de elaboración de proyectos normativos que afecten a las condiciones profesionales de los miembros del Cuerpo, a participar, en su caso, en grupos de trabajo o comisiones que se constituyan para tratar aspectos

⁴¹¹ Además de la participación en la negociación colectiva, las Secciones Sindicales que reúnan los requisitos exigidos en el artículo 8.2 de la LOLS tendrán otros beneficios como la utilización de locales y de tableros de anuncios, beneficios que ostentarán sin perjuicio de que mediante convenio colectivo se les reconozcan otros.

profesionales, a realizar propuestas, dirigir peticiones, elevar informes y presentar quejas a las autoridades competentes, al acceso, a través de sus representantes, a acuartelamientos y dependencias con el objeto de participar en actividades propias del asociacionismo profesional y, finalmente, el derecho a que sus representantes, en la forma que se regule reglamentariamente, dispongan de tiempo, horas mensuales y permisos para el desarrollo de actividades relacionadas con su condición.

Además, por Resolución del Director General de la Policía y de la Guardia Civil de 30 de noviembre de 2009, las asociaciones representativas también tienen derecho a participar en reuniones periódicas con mandos de Zona y Comandancia, así como a la utilización de un local adecuado en cada Comandancia para ejercer sus actividades.

La existencia en el régimen jurídico de las asociaciones profesionales del concepto de asociaciones profesionales representativas se debe, por encima de todo, a una excesiva coincidencia o convergencia con el régimen jurídico de los sindicatos policiales regulado en los artículos 18 a 24 de la LOFCS, pues, como quedará patente en otros muchos aspectos, el legislador, sin perjuicio de tenerlo en cuenta como modelo, no parece haber reparado en la necesidad de establecer distinciones en dos sistemas de representación de intereses profesionales basados en el ejercicio de derechos fundamentales diferentes. La precipitación en la elaboración de la norma ha dejado al régimen jurídico de las asociaciones profesionales de guardias civiles impregnado de matices sindicales que, en teoría, se pretendían eludir⁴¹², pero que a la postre, por

⁴¹² Así se desprende tanto del artículo 9, que contempla la defensa y promoción de intereses profesionales a través del derecho de asociación, como de la propia formulación del artículo 36, que fue retocado en la tramitación parlamentaria precisamente para acoger un término, la satisfacción de intereses profesionales, económicos y sociales, que el Tribunal Constitucional considera no exclusivo de los sindicatos.

el esfuerzo regateado para no diseccionar con mayor precisión el régimen de los sindicatos policiales, no ha hecho sino introducir confusión en dos sistemas respectivamente tutelados por dos derechos fundamentales diferenciados.

En definitiva, y a pesar de que en el ámbito de las asociaciones profesionales de guardias civiles se utiliza el mismo concepto de representatividad mencionado en el ámbito sindical, y que, de la misma forma, su consideración está vinculada a la obtención de ciertos resultados electorales, ni las consecuencias ni los efectos de esa representatividad son las mismas en ambas figuras.

Siendo organizaciones nacidas de conformidad *"con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución"*⁴¹³, dejan de ser un terreno abonado para adquirir ese "plus de representación" que es inherente a las organizaciones sindicales constituidas al amparo de los artículos 7 y 28 de la Constitución, una cualidad que, según el Tribunal Constitucional, implica superar la capacidad que ostenta cualquier otro género de asociación en orden a *"representar a sus miembros a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del Derecho privado"* y a poder asumir legítimamente la representación institucional y la representación colectiva para *"la defensa y gestión de los derechos e intereses de categorías o grupos de personas"*.

Siguiendo al Alto Tribunal, por otro lado, y por encima de todo, debe tenerse presente la propia naturaleza de las funciones y derechos que las leyes les permiten ejercer, respectivamente, a sindicatos y a asociaciones profesionales de guardias civiles. En el caso de los sindicatos, puede afirmarse que el reconocimiento constitucional y legal de esa capacidad de representación extendida constituye el salvoconducto por el que les

⁴¹³ Artículo 2 de la LODD.

es permitido, por un lado, ejercer colectivamente derechos de titularidad individual pertenecientes singularmente a cada trabajador, como el derecho de huelga y, por otro, poder participar en la negociación colectiva o en la mediación en conflicto colectivos, en las que son sin duda las funciones más importantes que se les reconocen.

Cabe concluirse, por tanto, que capacidad de representación colectiva y organizaciones sindicales son conceptos complementarios que tienden a ir de la mano, de forma que puede entenderse que la primera está esencialmente vinculada a las segundas, y que la efectividad de dicha representación proyecta a los sindicatos hacia la asunción de un protagonismo central en el ejercicio de derechos colectivos.

Las asociaciones profesionales de guardias civiles carecen de capacidad para asumir legítimamente la representación institucional y la representación colectiva en *la defensa y gestión de los derechos e intereses de categorías o grupos de personas*, ni tienen legitimación para ejercer derechos que, *aun perteneciendo en puridad a cada uno de los guardias civiles "ut singulus", sean de necesario ejercicio colectivo*⁴¹⁴, como la huelga, la negociación colectiva o la mediación en conflictos colectivos, sencillamente porque los guardias civiles tienen proscrito el ejercicio de éstos y otros derechos cuando su ejercicio es colectivo⁴¹⁵.

La adquisición del carácter de asociación profesional representativa ha de tener un significado y unas consecuencias diferentes y que, por tanto, queden fuera, tanto de una extensión del ámbito subjetivo de representación más allá de los asociados, como del proscrito ejercicio colectivo de derechos de titularidad individual. En efecto, puede

⁴¹⁴ STC 70/1982, de 29 de noviembre, FJ 3º

⁴¹⁵ La prohibición del ejercicio colectivo de derechos no sólo afecta a la huelga, negociación colectiva y mediación en conflictos, sino que como establece el artículo 29 de la Constitución también afecta al ejercicio del derecho de petición.

afirmarse, por una parte, que tal reconocimiento sólo concede a estas asociaciones algunas ventajas y ciertas formas de actividad y participación que las diferencia y privilegia de las no representativas y, por otra, que de los derechos reconocidos a favor de las asociaciones profesionales representativas no cabe deducir otro nivel de representación que no sea el que se formula en el propio artículo 38.2 de la LODD, según el cual, respecto a sus asociados, las asociaciones *"podrán representarlos legítimamente ante los órganos competentes de las administraciones públicas en materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil, salvo en aquéllos supuestos en que dicha representación esté excluida"*, y cuyo último inciso, en el que se contemplan formas proscritas de representación, ha de entenderse referida, entre otras exclusiones, al ejercicio colectivo de derechos de titularidad individual como el derecho a la huelga o el ejercicio del derecho de petición y a otros como la negociación colectiva o la mediación en conflictos colectivos.

CAPÍTULO 6

EJERCICIO INDIVIDUAL DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES

1. CONTENIDO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN.

Los manuales que afrontan el estudio y análisis de los derechos de titularidad colectiva, como el derecho de asociación de trabajadores y empresarios, suelen acudir a una sistemática que distingue y entrecruza dos criterios comparativos principales. Por un lado, y en atención al primer gran criterio diferenciador, suele distinguirse entre derechos de organización y derechos de actividad; por otro, el criterio anterior se conjuga con la titularidad de quien ejerce esos derechos, distinguiéndose, por tanto, entre derechos de titularidad individual y derechos de titularidad colectiva⁴¹⁶.

Para analizar el contenido del derecho de asociación profesional de los guardias civiles se seguirá una metodología semejante. Ello permitirá poder comparar con mayor claridad el contenido de este régimen asociativo específico⁴¹⁷ con las normas que regulan, en materia de

⁴¹⁶ VALDÉS DAL-RÉ, F., 2006, p. 39.

⁴¹⁷ Según el artículo 1.2 de la LODA, el derecho de asociación se rige por el contenido de dicha ley orgánica, "*dentro de cuyo ámbito de aplicación se incluyen todas las asociaciones que no tengan fin de lucro y que no están sometidas a un régimen asociativo específico*".

derechos de representación colectiva, los derechos de otros profesionales.

Este propósito se llevará a cabo tomándose en cuenta, en primer lugar, la titularidad de los derechos que se reconocen en la LODD, por lo que, en consecuencia, el contenido del derecho será segmentado en dos grandes bloques: derechos de los guardias civiles y derechos de las asociaciones profesionales de guardias civiles.

2. EXTENSIÓN DEL AMBITO SUBJETIVO.

Antes de analizar con precisión el contenido del derecho de asociación con fines profesionales en su vertiente individual, deben ponerse de manifiesto los criterios y matices, a veces incoherentes, que modulan el ejercicio individual del derecho, en función, bien de la situación administrativa en que se encuentren los guardias civiles, bien en relación con otras circunstancias previstas en la LODD.

2.1. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS.

El ejercicio por parte de los miembros del derecho de asociación realizado con fines profesionales se ve afectado, en primer lugar, y como el resto de derechos formulados en su texto, por el ámbito de aplicación de la LODD, especificado en el artículo 1.3 de la misma, y según el cual *"están excluidos de dicho ámbito los miembros de la Guardia Civil que se encuentren en situaciones administrativas en que dejen de estar sujetos al*

En la misma línea el artículo 1.3 de la LODA establece que se regirán por su legislación *"los partidos políticos; los sindicatos y las organizaciones empresariales; las iglesias, confesiones y comunidades religiosas; las federaciones deportivas; las asociaciones de consumidores y usuarios; así como cualesquiera otras reguladas por leyes especiales"*.

régimen general de derechos y obligaciones del personal de la Guardia Civil, de acuerdo con la normativa reguladora del régimen de dicho personal".

Esta delimitación subjetiva de la titularidad de los derechos regulados en la LODD se reitera, obviamente de manera superflua, en el artículo 39.1 respecto al ejercicio del derecho de asociación profesional, aunque sólo respecto a su vertiente individual y positiva, al determinarse que *"para poder afiliarse a las asociaciones profesionales, los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil deberán encontrarse en cualquier situación administrativa en que, de acuerdo con la normativa reguladora del régimen de dicho personal, conserven derechos y obligaciones inherentes a su condición de Guardia Civil"*.

Para dar contenido a ambos preceptos se hace preciso conocer a qué situaciones administrativas se refieren éstos; así, según el artículo 80 de la LRPCGC las distintas situaciones administrativas en las que pueden hallarse los guardias civiles son la de servicio activo, servicios especiales, excedencia voluntaria, suspenso de empleo, suspenso de funciones y reserva.

Por lo que respecta a estas situaciones administrativas, y de acuerdo con el Título VIII de la LRPCGC dedicado a éstas, dejan de estar sujetos al régimen de derechos y deberes de la LODD, y, por tanto, no podrán ser titulares individuales del derecho de asociación con fines profesionales, los guardias civiles que se encuentren en la situación de servicios especiales, en todas sus posibilidades⁴¹⁸, y en la de excedencia

⁴¹⁸ Los guardias civiles pasarán a la situación de servicios especiales en los siguientes casos:

- a) Sean elegidos por las Cortes Generales para formar parte de los órganos constitucionales u otros cuya elección corresponda a las Cámaras.
- b) Presten servicios en el Tribunal Constitucional, Defensor del Pueblo, Tribunal Supremo, Consejo General del Poder Judicial o Tribunal de Cuentas.

voluntaria, en este caso en las situaciones previstas en las letras a), b), c), d), h) y, en su caso, a partir de los dieciocho meses en el supuesto de la letra g) del artículo 83.1⁴¹⁹.

- c) Presten servicios en la Presidencia del Gobierno o en los Gabinetes de Ministros y Secretarios de Estado en puestos orgánicos no relacionados específicamente con la defensa o la seguridad ciudadana.
- d) Sean nombrados miembros de las Instituciones de la Unión Europea o de las organizaciones internacionales.
- e) Sean nombrados para desempeñar puestos o cargos en organismos públicos, dependientes o vinculados a las Administraciones públicas que, de conformidad con lo que establezca la normativa de la respectiva Administración pública, estén asimilados en rango administrativo a Subdirectores generales.
- f) Sean autorizados por el Ministro del Interior para realizar una misión por un período superior a seis meses en organismos internacionales, gobiernos o entidades públicas extranjeras o en programas de cooperación internacional.
- g) Sean autorizados por el Ministro del Interior a participar en el desarrollo de programas específicos de interés para la seguridad ciudadana en organismos, entidades o empresas ajenos al Ministerio del Interior.
- h) Adquieran la condición de personal estatutario permanente del Centro Superior de Información de la Defensa.

⁴¹⁹ Los guardias civiles pasarán a la situación de excedencia voluntaria en los siguientes casos:

- a) Sean designados como candidatos a elecciones para órganos representativos públicos en ejercicio del derecho de sufragio pasivo o resultaran elegidos en las mismas.
- b) Sean nombrados Ministros, Secretarios de Estado, Subsecretarios, Secretarios generales, Secretarios generales técnicos, Directores generales, así como Delegados del Gobierno o miembros de los Consejos de Gobierno o cargos asimilados en rango administrativo a los anteriormente citados de las Comunidades Autónomas y Ciudades de Ceuta y Melilla.
- c) Se encuentren en situación de servicio activo en otro Cuerpo o Escala de cualesquiera de las Administraciones Públicas o de Justicia o pasen a prestar servicios en organismos, entidades o empresas del sector público.
- d) Lo soliciten por interés particular.
- e) Lo soliciten para atender al cuidado de cada hijo, tanto cuando lo sea por naturaleza como por adopción o acogimiento permanente o preadoptivo, por un período no superior a tres años, a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa.

También tendrán derecho a un período de excedencia de duración no superior a tres años los que lo soliciten para atender al cuidado de un familiar que se encuentre a su cargo, hasta el segundo grado inclusive de consanguinidad o afinidad que, por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad, no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.

2.2. PERSONAL RETIRADO.

A la vista de las posibles situaciones administrativas en las que pueden encontrarse los miembros del Cuerpo, se concluye que, cuando en virtud del artículo 87 de la LRPGC la relación de servicios profesionales con el Cuerpo de la Guardia Civil cesa en virtud de retiro, los miembros del Instituto, aun sin perder estrictamente la condición de guardia civil⁴²⁰, ya no se hallan en las situaciones administrativas definidas anteriormente, dejando de estar sujetos al régimen de derechos y obligaciones previsto en la LODD y, en consecuencia, siendo excluidos de la titularidad del ejercicio del derecho de asociación profesional.

Respecto al personal retirado, y a pesar de que queda claro que no están sujetos a los derechos reconocidos y deberes exigidos a los miembros del Cuerpo, el artículo 39.1 se refiere a ellos, determinando que, *“con las limitaciones establecidas en esta Ley, los Guardias Civiles que pertenecieran a una de estas asociaciones, podrán, tras su pase a retiro, permanecer asociados a la misma, siempre que lo permitan los correspondientes estatutos”*.

El alcance que hay que dar a esta previsión ha de ser necesariamente matizado y entender, por un lado, que las “limitaciones establecidas”

-
- f) Ingresen por acceso directo como alumnos de los centros docentes de formación de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil.
 - g) Lo soliciten, por razón de violencia de género, para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.
 - h) Lo soliciten por agrupación familiar cuando su cónyuge resida en otro municipio por haber obtenido y estar desempeñando un puesto de trabajo de carácter definitivo como funcionario de carrera o como laboral fijo en cualquiera de las Administraciones Públicas, Organismos Públicos y Entidades de Derecho Público dependiente o vinculados a ellas, en los órganos Constitucionales o del Poder Judicial y Órganos similares de las Comunidades Autónomas, así como en la Unión Europea o en Organizaciones Internacionales.

⁴²⁰ Así cabe interpretarse de la integración de los artículos 87 y 88 de la LRPGC, dado que entre las causas que originan la pérdida de la condición de guardia civil no se encuentra la del pase a retiro.

que menciona el precepto han de ser máximas y que habrán de estar referidas a una exclusión estricta respecto al ejercicio de los derechos regulados en la LODD, que, como se ha señalado, afecta a todo retirado del Cuerpo. Por otro lado, habrá de entenderse que “permanecer” en la asociación cuando lo contemplen los estatutos, no podrá implicar, en ningún caso, el ejercicio general del derecho de asociación con fines profesionales en sus distintas facultades individuales.

Sólo cabe aceptar, por tanto, que la situación del guardia civil perteneciente a una asociación profesional que pasa a retiro y que decide permanecer en la misma por permitirlo los estatutos, se caracteriza por una especial vinculación de dicho guardia civil, ahora retirado, con la asociación a la que legítimamente se ha unido, relación que ha de ser sustancialmente distinta a la del socio o afiliado no retirado. Habrán de ser los estatutos asociativos los que definan y distingan qué denominación, modalidad y contenido⁴²¹ ha de tener esta particular afección del retirado con la asociación. Para configurar la “permanencia” del retirado en la asociación profesional, los estatutos deberían tener en cuenta que, con carácter general, la condición de afiliado, socio o asociado definirá al guardia civil que ejerce su derecho de asociación integrándose en una asociación profesional para la satisfacción de sus intereses profesionales. Tal finalidad, por razones evidentes, no las perseguirá el retirado y por ello, su permanencia en la asociación no puede tener el mismo contenido, ni probablemente dar lugar a los mismos derechos y obligaciones, ni comprender facultades y

⁴²¹ Las letras d) y e) del artículo 49, en la que se relaciona el contenido mínimo de los estatutos, se refieren, respectivamente, a los “requisitos y modalidades de admisión y baja, sanción y separación de los asociados y, en su caso, las clases de éstos” y a “los derechos y obligaciones de los asociados y, en su caso, de cada una de las modalidades”.

posibilidades de actuación propias del guardia civil que se encuentra propiamente en ejercicio de este derecho⁴²².

Independiente de la situación interna, que será en la que más deberán incidir los estatutos⁴²³, en el tráfico jurídico externo a la asociación, el guardia civil que pase a la situación de retiro aunque "permanezca" en la misma, no puede ser tenido por un tercero ajeno al ámbito de su asociación como titular del derecho de asociación profesional, pudiendo considerarse, por aplicación supletoria del artículo 2.5 de la LODA⁴²⁴, que la realización de actividades al amparo del régimen jurídico del derecho de asociación profesional sería nula de pleno derecho.

Sobre este particular, la LODD es poco precisa y arroja poca luz al respecto. Sólo en el artículo 42 aparece una exigencia en relación a la condición de representantes de las asociaciones profesionales, según la cual, tendrán esta condición *"aquellos Guardias Civiles en situación de servicio activo que, teniendo la condición de afiliados, hayan sido designados para ello de acuerdo con el procedimiento establecido en sus estatutos"*.

Sin anticipar el análisis que más adelante se realice sobre la representación de las asociaciones profesionales, bien sea por aplicación del artículo 42 o por la interpretación que se ha realizado sobre lo que puede implicar la "permanencia" en la asociación profesional, lo cierto

⁴²² La LODD ya contempla en su artículo 49 d) que el estatuto de la avocación profesional debe contemplar, necesariamente, *"los requisitos y modalidades de admisión y baja, sanción y separación de los asociados y, en su caso, las clases de éstos"*. De ello se desprende la existencia de diversas categorías de socios, una de las cuales debería ser, dadas las peculiares circunstancias de su vinculación a la asociación, la de los guardias civiles retirados.

⁴²³ Estos determinarán de acuerdo con esta modalidad de vinculación cuáles serán los derechos y obligaciones del retirado, la cuantía de sus cuotas, etc.

⁴²⁴ Artículo 2.5 e la LODA: *"Serán nulos de pleno derecho los pactos, disposiciones estatutarias y acuerdos que desconozcan cualquiera de los aspectos del derecho fundamental de asociación"*.

es que aquel guardia civil afiliado al que le sea permitido mantener su vinculación tras pasar a retiro, sufre una suspensión en el ejercicio del derecho de asociación profesional que le ha de impedir el ejercicio de cualquier actividad derivada de un derecho de cuyo ámbito subjetivo ha quedado excluido por la ley.

2.3. ALUMNOS.

También merecen un tratamiento particular quienes tengan la condición de alumnos. De acuerdo al artículo 1.2 de la LODD, los alumnos de los Centros Docentes de la Guardia Civil⁴²⁵ están igualmente sujetos a lo previsto en esta Ley Orgánica, es decir, son, en principio, plenos titulares de los derechos y obligaciones regulados en la Ley. Sin embargo, esta formulación general debe matizarse respecto al derecho de asociación, pues el artículo 39.3 determina que *“los alumnos de centros docentes de la Guardia Civil que no ostenten la condición de Guardia Civil no podrán asociarse”*.

Además de que por el contexto ha de entenderse que el artículo 39.3 se refiere, aunque no lo precise, a asociaciones profesionales de guardias civiles, la exclusión, que por otra parte resulta totalmente lógica, está referida a los alumnos de nuevo ingreso, quienes, según los artículos 3 y 10 de la LRPCGC, sólo adquirirán la condición de guardias civiles tras prestar juramento o promesa ante la Bandera y tras superar el plan de estudios que les habilite para ingresar en una Escala al obtener el primer empleo de la misma. Mientras ambos requisitos no se perfeccionen, es decir, mientras se ostente la condición de alumno de la enseñanza de

⁴²⁵ Los Centros Docentes de la Guardia Civil se encuentran regulados en el Capítulo II del Título IV de la LRPCGC.

formación, queda vedado para éstos el ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales⁴²⁶.

3. SUJECCIÓN A LOS DEBERES Y DERECHOS DEL PERSONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS.

De acuerdo con la Disposición Adicional Primera de la LODD, en los supuestos en los que, de acuerdo con la legislación vigente, los miembros de la Guardia Civil, en su condición de Instituto Armado de naturaleza militar, pasen a depender del Ministro de Defensa o queden integrados en Unidades militares, se regirán por la normativa sobre derechos y libertades aplicable a los miembros de las Fuerzas Armadas.

Sin entrar con detalle en los supuestos mencionados, cuestión ya sobradamente analizada con anterioridad, en todos ellos el ejercicio del derecho de asociación profesional regulado en la LODD decae desde el momento en que, por ejemplo, un guardia civil pase a desarrollar una misión de carácter militar⁴²⁷ y, en consecuencia, dependa desde ese mismo momento del Ministro de Defensa. En relación con el derecho de asociación, los guardias civiles que queden sujetos al régimen de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, lo ejercerán de acuerdo a las condiciones y limitaciones que regían antes de la entrada en vigor de la LODD, y que, básicamente, ha de entenderse

⁴²⁶ Nada impediría que uno estos alumnos ejerciera su derecho a constituir y/o a afiliarse a una asociación sin fines profesionales, derecho que según el artículo 9.3 ejercerían, exclusivamente, de acuerdo con el régimen jurídico de la LODA

⁴²⁷ Según el artículo 23 de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, *"la Guardia Civil es un Instituto armado de naturaleza militar, dependiente del Ministro del Interior en el desempeño de las funciones que se le atribuyen por la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que se le encomienden"*.

fundamentado en el artículo 181 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas y en el contenido de la comentadísima STC 219/2001, de 31 de octubre.

Puede aventurarse que tal regulación del ejercicio del derecho de asociación se verá actualizada en breve. El Consejo de Ministros, en su reunión de 2 de julio de 2010, aprobó la remisión a las Cortes Generales del anteproyecto de ley orgánica de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, siendo publicado su texto en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 17 de julio de 2010 y sometiéndose a Dictamen de la Comisión de Defensa. Con este texto legal se actualiza el régimen estatutario de los miembros de las Fuerzas Armadas en materia de derechos y deberes y, circunstancialmente, como se ha expuesto, también de los miembros del Cuerpo cuando les sea de aplicación esta regulación de derechos y obligaciones. Con esta ley se da cumplimiento a lo establecido en la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la defensa nacional, cuya Disposición Final Tercera así lo demandaba.

Sin embargo, sea cual fuere la normativa que resulte de aplicación, son muchos los interrogantes sobre las condiciones de ese tránsito hacia la normativa en materia de derechos propia del personal de la Fuerzas Armadas, y es que tal dicotomía puede ocasionar disfunciones como las siguientes:

- ¿Puede hacerse afiliarse a una asociación profesional quien se encuentre dependiendo del Ministro de Defensa?
- ¿Puede darse de baja en la misma situación?
- Si se tratara de un representante asociativo ¿podría ejercer los derechos que le reconoce el artículo 45.2 en materia de permisos y tiempos para el ejercicio de cargo?

- ¿Puede asistir a una reunión convocada por una asociación profesional?
- ¿Puede ejercer su derecho a voto o ser elegido en las elecciones la Consejo de la Guardia Civil?
- ¿Puede presentar una sugerencia o propuesta ante dicho órgano?
- En el caso de que tuviera la condición de Vocal ¿puede permanecer en el cargo?

En la legislación y normativa reguladora del derecho de asociación en sus distintas facetas tan sólo se da respuesta a la última de las cuestiones planteadas. En este sentido, el artículo 11.2 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil, *“en los supuestos en los que, de acuerdo con la legislación vigente, los vocales representantes de los miembros de la Guardia Civil, en su condición de Instituto Armado de naturaleza militar, pasen a depender del Ministro de Defensa o queden integrados en Unidades militares, serán sustituidos, durante el citado período, en sus cometidos como vocales del Consejo, por el candidato que ocupe el puesto siguiente en la lista respectiva, publicándose dicha sustitución en el ‘Boletín Oficial de la Guardia Civil’”*.

Una interpretación estricta de la Disposición Adicional Primera de la LODD llevaría a concluir que todos los interrogantes deben recibir una respuesta desfavorable. Sin embargo, y en cuanto que se trata de situaciones que pueden implicar una clara limitación o exclusión de algunos aspectos del ejercicio de un derecho del que se es titular, habrá de buscarse, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, la interpretación de las limitaciones del modo más favorable al ejercicio del derecho y siempre acudiendo al resultado del juicio o canon de proporcionalidad que, caso por caso, se realice.

4. CONTENIDO DE LA VERTIENTE INDIVIDUAL DEL DERECHO.

4.1. LIBERTAD INDIVIDUAL POSITIVA Y NEGATIVA.

Según el artículo 9.1 de la LODD, los guardias civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones de conformidad con lo previsto, tanto en los artículos 22 y 104 de la Constitución, como en la propia LODD.

Tal y como se ha tenido ocasión de exponer en relación con la génesis y el contenido de este precepto, la proclamación contenida en el artículo 9.1 debe entenderse referida al ejercicio del derecho de asociación, ya sea cuando su ejercicio persigue la defensa de fines profesionales o ya sea cuando con su ejercicio se pretenda la persecución de fines de otra consideración distintos a los profesionales.

Los guardias civiles, según el artículo 39.3 de la LODD, sólo pueden estar afiliados a una asociación profesional, y podrán, aunque no conste expresamente, y en cuanto que así se deduce del contenido mínimo que han de contener los estatutos⁴²⁸, darse de baja de una asociación profesional, bien sea para adherirse a otra distinta, bien sea para no pertenecer a ninguna.

La libertad individual “positiva” se complementa con su vertiente “negativa”; para ello, y en cuanto que resulta de aplicación supletoria⁴²⁹,

⁴²⁸ Las letra d) del artículo 49, en la que se relaciona el contenido mínimo de los estatutos de las asociaciones profesionales de guardias civiles exige que éstos contemplen los “requisitos y modalidades de admisión y baja, sanción y separación de los asociados y, en su caso, las clases de éstos”.

⁴²⁹ El artículo 9.3 de la LODD prevé que las asociaciones de guardias civiles que sean creadas con fines profesionales se regularán de acuerdo con lo dispuesto en dicha Ley y que las normas generales reguladoras del derecho de asociación, es decir los preceptos de a LODA, serán de aplicación supletoria.

ha de acudir al artículo 2.3 de la LODA, según el cual, y respecto a asociaciones profesionales, se colige que ningún guardia civil podrá ser obligado a constituir una asociación profesional, a integrarse en ella o a permanecer en su seno.

También desde el punto de vista negativo debe traerse a colación el contenido del artículo 39.2, que para los guardias civiles establece que *“sólo podrán afiliarse a asociaciones profesionales formadas exclusivamente por miembros del propio Cuerpo”*, precepto cuyo contenido puede presentar distinto alcance en función del significado que adquiera, en este confuso contexto, el concepto de “asociaciones profesionales”.

Y es impreciso porque si el precepto se refiere a “asociaciones profesionales de guardias civiles” la formulación de tal restricción carece de contenido práctico, puesto que las asociaciones profesionales de guardias civiles son, por tácita definición, un concepto que sólo puede nacer y sostenerse mediante el ejercicio de un derecho en cuyo ámbito subjetivo únicamente están incluidos quienes tengan condición de guardia civil. Entonces, dado que conceptualmente no es posible la existencia de asociaciones profesionales de guardias civiles que no estén integradas sólo por guardias civiles, la cautela del artículo 39.4 sería, en si misma, incoherente e incongruente.

Tampoco puede entenderse que se trate de una forma de aludir genéricamente a los sindicatos; sin embargo, puesto que, como es sabido, los guardias civiles no pueden sindicarse, se vuelve a concluir que la prohibición también carece de sentido práctico.

Cabría entender que se utiliza la expresión “asociación profesional” para referirse a asociaciones que, estando constituidas al amparo de la LODA,

tengan como fines la satisfacción, la promoción y la defensa de intereses y derechos profesionales⁴³⁰. Esta fórmula asociativa, como ya se ha analizado con detalle, era la que sirvió para sostener y dar cobertura a las primeras asociaciones de guardias civiles que, como COPROPER 6-J, fueron el embrión de las profesionales que hoy conocemos. Haciendo ahora uso de este concepto, si de acuerdo con el artículo 39.4, los guardias civiles sólo pudieran afiliarse a las *“formadas exclusivamente por guardias civiles”*, ello en la práctica conduciría a concluir que este tipo de *“pseudo asociaciones profesionales”* de guardias civiles, constituidas al margen de la LODD y al amparo de la LODA, sólo podrían estar integradas por miembros del Cuerpo o que los guardias civiles no podrían afiliarse a las que no estén integradas, exclusivamente, por miembros del Cuerpo.

Aun cabría una valoración adicional sobre este precepto que quizás sea la más ajustada a los deseos del legislador, y es la de considerar, eso sí de manera defectuosa y poco inspirada, que lo que realmente se pretendía con el precepto era consolidar la formulación del principio según el cual en las asociaciones profesionales de guardias civiles sólo pueden integrarse por afiliación quienes ostenten la condición de miembros del Cuerpo.

No es éste, como se ha visto y se seguirá exponiendo, el único precepto que adolece de una precisión técnica mejorable. Respecto a éste, puede aducirse que la causa de tal imprecisión es fácilmente reconocible si se examina el artículo 18.2 de la LOFCS, según el cual *“los miembros del Cuerpo Nacional de Policía solo podrán afiliarse a organizaciones sindicales formadas exclusivamente por miembros del*

⁴³⁰ En la STC 52/2007, de 12 de marzo, FJ 4º, se reconoce la existencia de asociaciones constituidas al amparo de la LODA, que calificadas expresamente como asociaciones profesionales y reconociendo que no tienen carácter sindical se les reconoce, en cambio, la legitimación para actuar en defensa de los intereses profesionales que le son propios.

propio cuerpo". Como con frecuencia se pondrá de manifiesto al analizar el contenido del derecho de asociación profesional de los guardias civiles, el legislador ha dado a diversos preceptos de la LODD la redacción resultante de sustituir, en los artículos 18 a 24 de la LOFCS⁴³¹, sindicato por asociación y policía por guardia civil. El resultado en este caso es que la finalidad perseguida por el artículo 18.2 de la LOFCS, que es la de evitar que los miembros del Cuerpo Nacional de Policía se integren en sindicatos de clase, genera, al trasladarse a la LODD, unos efectos, ya descritos, que no son equivalentes, puesto que al contrario que los policías, los guardias civiles no pueden optar a otro tipo de asociaciones profesionales que no sean las reguladas para ellos en la LODD, sencillamente por que no existen.

4.2. EL GUARDIA CIVIL COMO AFILIADO.

El contenido individual del ejercicio del derecho se completa con las facultades que le corresponden y que puede desarrollar el guardia civil en su condición de afiliado. Así, tal y como se tendrá que deducir de los respectivos estatutos asociativos, quienes ostenten la condición de socio podrán ejercer los derechos y estarán sujetos a las obligaciones que se establezcan en los mismos. Puede afirmarse, que la aceptación del estatuto por parte del asociado, exteriorizada mediante el libre ejercicio del derecho de afiliación que le reconoce la LODD, lleva siempre inherente el reconocimiento de derechos a favor del nuevo afiliado, derechos, de formulación obligatoria, según se desprende del artículo 49 e)⁴³², cuyo ejercicio dependerá, en cada caso, de las fórmulas de

⁴³¹ Los artículos 18 a 24 de la LOFCS integran la Sección II del Capítulo IV, la cual está dedicada a los derechos de representación colectiva del personal del Cuerpo Nacional de Policía.

⁴³² Según las e) del artículo 49, en la que se consigna el contenido mínimo que han de tener los estatutos de las asociaciones profesionales, se precisa que habrá de consignarse en estos *"los derechos y obligaciones de los asociados y, en su caso, de cada una de las modalidades"*.

reconocimiento y el contenido recogido en los respectivos textos estatutarios.

En todo caso, y ante el silencio de los estatutos correspondientes, los guardias civiles afiliados a una asociación profesional tendrán los derechos y obligaciones que establecen los artículos 21 y 22 de la LODA. En relación con los derechos, todo afiliado ostenta los siguientes:

- Participar en las actividades de la asociación y en los órganos de gobierno y representación, ejercer el derecho de voto, así como a asistir a la asamblea general, de acuerdo con los estatutos.
- Ser informado acerca de la composición de los órganos de gobierno y representación de la asociación, de su estado de cuentas y del desarrollo de su actividad.
- Ser oído con carácter previo a la adopción de medidas disciplinarias contra él y ser informado de los hechos que den lugar a tales medidas, debiendo ser motivado el acuerdo que, en su caso, imponga la sanción.
- Impugnar los acuerdos de los órganos de la asociación que estime contrarios a la ley o a los estatutos.

En cuanto a las obligaciones, los guardias civiles miembros de una asociación profesional tendrán, al menos, las siguientes:

- Compartir las finalidades de la asociación y colaborar para la consecución de las mismas.
- Pagar las cuotas, derramas y otras aportaciones que, con arreglo a los estatutos, puedan corresponder a cada socio.

- Cumplir el resto de obligaciones que resulten de las disposiciones estatutarias.
- Acatar y cumplir los acuerdos válidamente adoptados por los órganos de gobierno y representación de la asociación.

Por otro lado, y siguiendo con el ejercicio de los derechos y deberes de los socios, del citado artículo 49 e) de la LODD se desprende que pueden presentar un contenido diferente en función de las distintas modalidades de afiliación que pudieran existir.

Finalmente, y por su importancia en el ejercicio individual del derecho, deben recordarse dos derechos reconocidos en los artículos 2.3 y 2.9 de la LODA. Según el primero de ellos, los guardias civiles tienen derecho a no declarar sobre su pertenencia a una asociación profesional; de acuerdo con el segundo, la condición de miembro de una determinada asociación profesional no puede ser, en ningún caso, motivo de favor, de ventaja o de discriminación por parte de los poderes públicos.

También, en relación con las distintas obligaciones documentales y contables de las asociaciones profesionales, los guardias civiles afiliados tendrán derecho a acceder, por aplicación del artículo 14 de la LODA, a la relación actualizada de miembros de la asociación, a la contabilidad, a los resultados y situación financiera de la asociación, a las actividades realizadas, al inventario de sus bienes y al libro de actas de las reuniones de sus órganos de gobierno y representación.

CAPÍTULO 7

EJERCICIO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN PROFESIONAL EN SU VERTIENTE COLECTIVA.

1. DERECHOS DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES.

El régimen jurídico del asociacionismo profesional recogido en la LODD también reconoce derechos a favor de las asociaciones profesionales. Como personas jurídicas diferenciadas de los guardias civiles, aquéllas son titulares de derechos diferenciados, estando regulados tanto en la LODD como supletoriamente en la LODA.

Los derechos de las asociaciones profesionales pueden clasificarse, como se ha avanzado, en derechos de organización y derechos de actividad, criterios bajo los cuales se analizará el contenido del derecho en su vertiente colectiva. No obstante, previamente a esta labor, será necesario estudiar el proceso de constitución de una asociación profesional a efectos de establecer, principalmente, cuándo adquiere personalidad jurídica y cuándo puede empezar a ejercer los derechos que les son reconocidos en su régimen jurídico.

1.1. ADQUISICIÓN DE PERSONALIDAD JURÍDICA.

En el artículo 5 de la LODA se describe el proceso por el cual una asociación adquiere personalidad jurídica y plena capacidad de obrar,

así como los efectos que en dicho proceso se dispensa a la inscripción registral.

Las asociaciones nacidas y sustentadas al amparo de la LODA se constituyen mediante acuerdo de tres o más personas físicas o jurídicas⁴³³ legalmente constituidas, que se comprometen a poner en común conocimientos, medios y actividades para conseguir unas finalidades lícitas, comunes, de interés general.

El citado acuerdo suscrito por los promotores, que habrá de formalizarse mediante documento público o privado, tiene efectos constitutivos, de forma que mediante el otorgamiento del acta la asociación habrá adquirido su personalidad jurídica y la plena capacidad de obrar, sin perjuicio de la necesidad de su inscripción a los solos efectos de publicidad. El acuerdo de constitución deberá incluir la aprobación de los estatutos que regirán el funcionamiento de la asociación.

El artículo 48 de la LODD se aparta sustancialmente del proceso definido en el artículo 5 de la LODA, por lo que sólo serán de aplicación aquéllos extremos que no estén previstos en el régimen jurídico de las asociaciones profesionales de guardias civiles.

Las asociaciones profesionales, según el artículo 48.1, *"quedarán válidamente constituidas desde que se inscriban en el Registro de Asociaciones Profesionales habilitado al efecto en el Ministerio del Interior"*⁴³⁴. Aquí radica la diferencia fundamental con el proceso de constitución de las asociaciones regidas por la LODA, y es que para las

⁴³³ Según el artículo 3 de la LODA, *"podrán constituir asociaciones, y formar parte de las mismas, las personas físicas y las personas jurídicas, sean éstas públicas o privadas."*

⁴³⁴ El Registro de Asociaciones Profesionales está adscrito a la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, dependiendo orgánicamente de la Subdirección General de Personal de la Guardia Civil. Su funcionamiento está regulado por la Orden INT/3939/2007, de 28 de diciembre, por la que se habilita el Registro de Asociaciones Profesionales de Guardias Civiles.

asociaciones profesionales de guardias civiles, la inscripción, además de efectos de publicidad, tiene efectos constitutivos.

En consecuencia, el acta en la que se formalice el acuerdo constitutivo no tiene más consecuencia y fundamento que acreditar ante el registro la voluntad de querer constituir una asociación en ejercicio del derecho reconocido en el artículo 9.1 de la LODD. En cambio, ante el silencio de esta ley, sí que será exigible que el acuerdo esté formalizado al menos por tres guardias civiles, excluyéndose por razones derivadas de la propia naturaleza del concepto, la posibilidad, prevista en la LODA, de que en el acuerdo participen personas jurídicas; además, el acta fundacional deberá tener el contenido exigido por el artículo 6 de la LODA⁴³⁵.

La inscripción se podrá solicitar a instancia de cualquiera de los promotores e irá acompañada del texto de los estatutos que regirán la asociación profesional y del acta fundacional, debiéndose indicar quienes de ellos actuarán como representantes.

Según el artículo 48.3 de la LODD el plazo de inscripción en el Registro de Asociaciones Profesionales será de tres meses desde la recepción de la solicitud por el órgano competente. Transcurrido dicho plazo sin que se haya notificado resolución expresa, se podrá entender estimada la solicitud de inscripción. Cuando se adviertan defectos formales en la solicitud o en la documentación que la acompaña, se suspenderá el

⁴³⁵ El acta fundacional de la asociación profesional de guardias civiles deberá contener, por aplicación supletoria del artículo 6 de la LODA, los siguientes extremos:

- a) El nombre, apellidos, nacionalidad y domicilio de los guardias civiles promotores de la asociación.
- b) La voluntad de los guardias civiles promotores de constituir una asociación, los pactos que, en su caso, hubiesen establecido y la denominación de ésta.
- c) Los estatutos aprobados que regirán el funcionamiento de la asociación.
- d) Lugar y fecha de otorgamiento del acta, y firma de los guardias civiles promotores de la misma.
- e) La designación de los integrantes de los órganos provisionales de gobierno.

plazo previsto para proceder a la inscripción y se abrirá el correspondiente para la subsanación de los defectos advertidos.

La inscripción, y con ello la adquisición de personalidad jurídica y de capacidad de obrar, podrá denegarse por alguna de las tres causas previstas en el artículo 48.3 de la LODD. En consecuencia, la denegación será procedente cuando la composición de la asociación no se adecue a lo dispuesto en el artículo 39 de la LODD, cuando los estatutos no cumplan los requisitos establecidos en la propia LODD o cuando los estatutos no cumplan los requisitos establecidos en otros supuestos previstos en las normas reguladoras del derecho de asociación en general.

1.1.1. Adecuación al artículo 39 de la LODD.

El Registro de Asociaciones Profesionales podrá denegar la inscripción de una asociación cuando la composición de la asociación no se adecue al artículo 39, el cual se refiere a los requisitos personales que se exigen a los guardias civiles para afiliarse a una asociación, a las especiales circunstancias, ya descritas, que concurren en los afiliados que pasen a retiro, a la excepción de afiliación que obra sobre los alumnos de centros docentes y a la limitación según la cual los guardias civiles sólo pueden afiliarse a una asociación. Serán, por tanto, estas cuatro referencias las que habrán de verificarse respecto a los guardias civiles que “componen” la asociación profesional al solicitar su inscripción.

La exigencia es técnicamente criticable por varias razones. En primer lugar, se requiere que el Registro verifique unos requisitos que son los que predeterminan en qué circunstancias personales los guardias civiles tienen derecho a afiliarse, una modalidad propia del ejercicio individual del derecho de asociación, la afiliación, que exige la preexistencia de una asociación profesional ya constituida. Por tal motivo, y, “stricto sensu”, en el acto de la inscripción no podría exigirse que la

“composición de la asociación” se adecue a los requisitos personales previstos en el artículo 39 de la LODD, sencillamente porque la asociación profesional todavía no existe⁴³⁶ y, por ello, difícilmente puede tener “composición” dado que, evidentemente, no puede tener todavía afiliados.

La solución para salvar esta nueva deficiencia técnica será entender que la intención del legislador no era otra que la de exigir que tanto a los promotores, como a quienes vayan a actuar como representantes de la misma, les fueran requeridos los mismos requisitos personales que habrán de ser observados por quienes, posteriormente, quieran afiliarse a la asociación profesional ya constituida. Ciertamente, y en puridad, en el momento de la inscripción, promotores y representantes ni serán componentes de la asociación, pues ésta no existe como tal, ni estarán en realidad, ejerciendo su derecho a afiliarse, sino que, más bien, estarán ejerciendo su derecho a constituir una asociación profesional.

El artículo 39, en su apartado segundo, también tiene una precisión cuyo incumplimiento podría ser causa de denegación de la inscripción correspondiente. Según el artículo 39.2 las asociaciones profesionales *“no podrán agruparse con otras que, a su vez, no estén integradas exclusivamente por miembros del referido Cuerpo”*, añadiendo que *“no obstante, podrán formar parte de organizaciones internacionales de su mismo carácter”*.

El Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones

⁴³⁶ Ha de recordarse que las asociaciones profesionales de guardias civiles sólo estarán validamente constituidas cuando estén válidamente inscritas en el Registro de Asociaciones Profesionales. Al contrario que éstas, de las asociaciones constituidas al amparo de la LODA adquieren personalidad jurídica y habrán de entenderse constituidas desde que se otorgue el acta constitutiva de la misma, teniendo la inscripción meros efectos de publicidad.

con los restantes registros de asociaciones, es de aplicación supletoria a la Orden Ministerial por la que se habilita el Registro de Asociaciones Profesionales⁴³⁷. Puesto que los artículos 19 y 20 del citado Real Decreto regulan y exigen la inscripción de la incorporación y separación de asociaciones a una federación, confederación o unión de asociaciones, o su pertenencia a entidades internacionales, y puesto que, como se ha avanzado, la LODD también ampara estas iniciativas a favor de las asociaciones profesionales de guardias civiles, debe concluirse que tal inscripción también debe practicarse en el Registro de Asociaciones creado por esta ley.

Por tanto, el Registro también deberá comprobar que, en el caso de la agrupación de asociaciones profesionales, la composición de la organización resultante se acomoda a los requisitos personales previstos en el artículo 39 de la LODD. Tal exigencia, en cuanto a la composición, queda privada de sentido cuando se trate de practicar la inscripción que pretenda poner de manifiesto que una asociación de guardias civiles pasa a formar parte de una organización internacional del mismo carácter. En este caso, la cuestión controvertida será determinar qué organizaciones internacionales presentan el mismo carácter que una asociación profesional de guardias civiles. ¿Ha de entenderse que se refiere al carácter asociativo y no sindical? ¿Se refiere al carácter policial o militar?

⁴³⁷ La Orden INT/3939/2007, de 28 de diciembre, por la que se habilita el Registro de Asociaciones Profesionales de Guardias Civiles, en su artículo cuarto, determina que el citado Registro adecuará su actuación y desarrollará sus funciones, basándose supletoriamente, en el Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros de asociaciones.

1.1.2. Requisitos establecidos para los estatutos en la LODD.

La inscripción también podrá denegarse cuando los estatutos no cumplan los requisitos que se exigen en la LODD. En este sentido, la única exigencia en referencia a los estatutos que contiene esta ley es de índole formal y se refiere a las menciones mínimas que, imperativamente, deben estar contenidas en éstos.

Se podría denegar la inscripción, por tanto, cuando los estatutos obviaran, sin entrar en el contenido concreto, alguno de los siguientes extremos:

- La denominación.
- El domicilio y el ámbito nacional de su actividad.
- Los fines y actividades de la asociación descritos de forma precisa.
- Los requisitos y modalidades de admisión y baja, sanción y separación de los asociados y, en su caso, las clases de éstos. Podrán incluir también las consecuencias del impago de las cuotas por parte de los asociados.
- Los derechos y obligaciones de los asociados y, en su caso, de cada una de las modalidades.
- Los criterios que garanticen el funcionamiento democrático de la asociación.
- Los órganos de gobierno y representación, su composición, reglas y procedimiento para la elección y sustitución de sus miembros, sus atribuciones, duración de los cargos, causas de cese, forma de deliberar, adoptar y ejecutar acuerdos y las personas o cargos para certificarlos, así como los requisitos para que los citados órganos queden válidamente constituidos, y el número de

asociados necesarios para poder convocar sesiones o proponer asuntos en el orden del día.

- El régimen de administración, contabilidad y documentación, así como la fecha de cierre del ejercicio asociativo.
- El patrimonio inicial y los recursos económicos de los que podrá hacer uso.
- Causas de disolución y destino del patrimonio en tal supuesto, que no podrá desvirtuar el carácter no lucrativo de la entidad.

1.1.3. Otros requisitos exigidos a los estatutos en las normas reguladoras del derecho de asociación en general.

La situación de subsidiariedad en la que se encuentra la LODA respecto a la LODD, implica que los requisitos que se exijan a los estatutos derivados de las normas reguladoras del derecho de asociación en general se referirán a aspectos o cuestiones sobre las que la LODD no se haya pronunciado. No será el caso del artículo 7 de la LODA, en el que se determinan los requisitos que de manera imperativa deberán mencionarse en toda asociación que quiera ser inscrita en el Registro Nacional de Asociaciones, puesto que, como se ha expuesto, el artículo 49 de la LODD, referido a los estatutos de las asociaciones profesionales de guardias civiles, habrá de entenderse de aplicación excluyente.

Pocos más requisitos adicionales, derivados en este caso de la aplicación subsidiaria de la LODA, pueden ser exigibles a los estatutos de una asociación profesional en el momento de la inscripción. Sin embargo, en la inscripción de los estatutos también deberán tenerse en cuenta las siguientes previsiones:

- Las disposiciones estatutarias que desconozcan cualquiera de los aspectos del derecho fundamental de asociación serán nulas de pleno derecho (artículo 2.5 de la LODA)
- Las disposiciones y condiciones que sin estar exigidas por el artículo 49 de la LODD se incluyan en los estatutos porque los promotores lo consideren conveniente, no estarán en oposición a las leyes ni en contradicción con los principios configuradores de la asociación (artículo 7.2 de la LODA)
- El contenido de los estatutos no podrá ser contrario al ordenamiento jurídico (artículo 7.3 de la LODA)
- La denominación de las asociaciones profesionales no podrá incluir términos o expresiones que induzcan a error o confusión sobre su propia identidad, o sobre la clase o naturaleza de la misma (artículo 8.1 de la LODA)
- No serán admisibles las denominaciones que incluyan expresiones contrarias a las leyes o que puedan suponer vulneración de los derechos fundamentales de las personas (artículo 8.2 de la LODA)
- La denominación no podrá coincidir, o asemejarse de manera que pueda crear confusión, con ninguna otra previamente inscrita en el Registro en el que proceda su inscripción, ni con cualquier otra persona jurídica pública o privada (artículo 8.3 de la LODA)
- Las asociaciones profesionales deberán tener su domicilio en España (artículo 9.2 de la LODA)

2. DERECHOS DE ORGANIZACIÓN.

Por derechos de organización de las asociaciones profesionales se entiende todas aquéllas facultades y posibilidades que, reconocidas por la LODD, y supletoriamente por la LODA, permiten a estas personas jurídicas adecuar y orientar libremente sus recursos y capacidades tangibles e intangibles a la consecución de sus fines y objetivos estatutarios.

La mayor parte de las facultades de autoorganización reconocidas a las asociaciones profesionales constan en los estatutos, o dicho con mayor propiedad, serán los estatutos depositados en el Registro de Asociaciones Profesionales los que acreditan cómo y en qué forma han ejercido las asociaciones profesionales esas facultades o derechos de organización. En particular, pueden considerarse derechos de autoorganización de las asociaciones profesionales los siguientes:

- Elección de la denominación y domicilio, siendo siempre obligatorio que éste radique en España.
- Reconocimiento de los derechos y obligaciones de los socios⁴³⁸ y de las distintas modalidades de éstos, de los requisitos de admisión y baja y de los supuestos de separación y sanción.
- Determinación y especificación de los criterios que garanticen un funcionamiento democrático.
- Estructuración de los órganos de gobierno y representación, normas de funcionamiento de éstos, atribuciones, etc.

⁴³⁸ Salvo los que se definen en los artículos 21 y 22 de la LODA que les corresponderán en todo caso y aun ante el silencio de los estatutos.

- Determinación del régimen de administración, contabilidad y documentación.
- Causas de disolución y destino del patrimonio en tal supuesto.

Las facultades de autotutela de las asociaciones profesionales les dispensa el derecho a modificar o reorientar el modo en el que quieran organizarse en cada momento, bastando, para ello, con que realicen la modificación estatutaria correspondiente y realicen la preceptiva inscripción de tales nuevos extremos en el Registro de Asociaciones Profesionales.

Ahora bien, la inscripción de los sucesivos cambios estatutarios no tiene los mismos efectos que la inscripción inicial de los mismos, la cual, como se ha visto, dispensa a la asociación efectos constitutivos. Así cabe desprenderse de la aplicación subsidiaria del Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, de cuyo artículo 4.2 se deduce que las asociaciones profesionales de guardias civiles tienen derecho a las garantías que, tanto frente a terceros como para sus propios miembros, les dispensa la inscripción registral, acto que, salvo en lo que se refiere a la inscripción inicial y constitutiva regulada en la LODD, ha de considerarse, más que una obligación, un derecho derivado del derecho genérico de asociación⁴³⁹, que les permitirá, obteniendo las referidas garantías, dar publicidad a los siguientes hechos⁴⁴⁰:

- Modificaciones estatutarias posteriores.

⁴³⁹ Así se desprende del artículo 3 del Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros de asociaciones, según el cual *"el derecho de asociación incluye el derecho a la inscripción en el registro de asociaciones competente, que sólo podrá denegarse cuando no se reúnan los requisitos establecidos ..."*

⁴⁴⁰ Hechos que se refieren a los actos inscribibles en el Registro Nacional de Asociaciones y que determina el artículo 2 del Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros de asociaciones.

- Identidad de los titulares de la junta directiva u órgano de representación⁴⁴¹.
- Constitución de federaciones, confederaciones o uniones de asociaciones profesionales.
- Incorporación y separación de asociaciones profesionales a una federación, confederación o unión de asociaciones o a organizaciones internacionales de su mismo carácter.
- Suspensión, disolución o baja de la asociación y sus causas.

No obstante, y a pesar de que la inscripción registral aparece configurada como una facultad, tal consideración debe conjugarse con lo preceptuado en el artículo 16 de la LODA, según el cual, las modificaciones estatutarias, cuando afecten al contenido mínimo y obligatorio previsto en el artículo 49 de la LODD, sólo producirán efectos, para los asociados y para terceros, desde que se haya procedido a su inscripción en el Registro de Asociaciones correspondiente.

Entre los derechos de organización de las asociaciones profesionales también se encuentran dos derechos ya mencionados, como son el de "agruparse" con otras asociaciones integradas exclusivamente por miembros del Cuerpo y el de formar parte de organizaciones internacionales "de su mismo carácter".

Respecto a la "agrupación" con otras asociaciones, ha de recordarse, en primer lugar, que la precisión según la cual la referida iniciativa debe llevarse a cabo con asociaciones integradas exclusivamente por miembros del Cuerpo, obviamente, sólo aporta confusión. Si la voluntad

⁴⁴¹ En relación con este extremo, la inscripción ha de entenderse obligatoria según se desprende del artículo 42 de la LODD que establece que los efectos de la designación de los representantes de la asociación tendrán lugar a partir del día siguiente al de su inscripción.

del legislador, como parece deducirse, era reconocer el derecho de una asociación profesional a agruparse con otra de la misma naturaleza, al tratarse de asociaciones profesionales de guardias civiles, es ocioso exigir dicho requisito sobre la composición, pues, como se sabe, éstas no pueden tener otra composición personal distinta a la de miembros del Cuerpo de la Guardia Civil.

En segundo lugar, también es criticable la utilización del término "agrupación", vocablo que es ajeno a los desarrollos reglamentarios que regulan tanto el Registro de Asociaciones Profesionales como el Registro Nacional de Asociaciones. Habrá de entenderse, por tanto, y tomando el concepto en un sentido amplio, que al referirse a agrupación, el legislador ha querido reconocer tanto el derecho de las asociaciones profesionales a federarse, confederarse o unirse, como el derecho de éstas a integrarse y a separarse de una federación o confederación de asociaciones profesionales. Avala esta tesis el hecho de que sean éstas, precisamente, las distintas posibilidades de tal índole que se contemplan en el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones como actos inscribibles.

Más complejidad interpretativa, como ya se anticipó, tiene el derecho de las asociaciones profesionales de guardias civiles a formar parte de organizaciones internacionales de su mismo carácter. A la vista de lo que a continuación se expondrá, la interpretación más acorde a la voluntad del legislador puede ser la de permitir su integración en organizaciones internacionales cuyos miembros, otras personas jurídicas, no posean carácter sindical.

Las imprecisiones técnicas que presenta el artículo 39.2 en lo que se refiere al "derecho de agrupación" y al "derecho de integración en organización internacional del mismo carácter", responden claramente a una mala adaptación del artículo 18.2 de la LOFCS, en el que se determina que las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo

Nacional de Policía *"no podrán federarse o confederarse con otras que, a su vez, no estén integradas exclusivamente por miembros del referido cuerpo"*, pero que, no obstante, *"podrán formar parte de organizaciones internacionales de su mismo carácter"*. Esta restricción, lógica hasta cierto punto, que se impone en la LOFCS a las organizaciones sindicales policiales respecto a su derecho a federarse o confederarse con otro tipo de sindicatos no policiales, como los de clase, a las que hay que unir la exigencia de que la integración en organizaciones internacionales sólo pueda llevarse a cabo respecto a las que tengan este carácter, sindical, se entiende, resultan ineficaces a la par que perturbadoras, cuando se trasladan sin más, y privadas de un mínimo análisis de impacto, al ámbito de la Guardia Civil y de las asociaciones profesionales de guardias civiles.

Finalmente, el artículo 37 regula el régimen económico de las asociaciones profesionales de guardias civiles, precepto según el cual, en primer lugar, éstas podrán financiarse tanto a través de las cuotas de sus afiliados como a través de otros recursos económicos que prevean sus estatutos, pero proscribiéndose, en todo caso, la percepción de donaciones privadas.

En el mismo artículo, la LODD exige que el régimen económico se someta a los principios de transparencia y publicidad. En este sentido, y de acuerdo a la aplicación supletoria del artículo 14 de la LODA, las asociaciones profesionales, además de disponer de una relación actualizada de sus asociados, deben llevar una contabilidad que permita obtener la imagen fiel del patrimonio, del resultado y de la situación financiera de la entidad, así como de las actividades realizadas, efectuar un inventario de sus bienes y recoger en un libro las actas de las reuniones de sus órganos de gobierno y representación.

En materia económica, el artículo 37.2 reconoce, asimismo, la posibilidad de percibir subvenciones públicas con cargo a los Presupuestos

Generales del Estado, circunstancia ésta que, en la corta vida de las asociaciones profesionales, todavía no se ha producido.

El contrapunto son las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía, que, careciendo de una cobertura formal en el articulado de la LOFCSE, y sólo en virtud de la Orden INT/3243/2007, de 22 de octubre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a las Organizaciones Sindicales del Cuerpo Nacional de Policía con representación en el Consejo de Policía, reciben cada año la aportación económica correspondiente⁴⁴².

3. DERECHOS DE ACTIVIDAD.

Si los derechos de organización reconocidos a las asociaciones profesionales tienen una proyección eminentemente interna, los derechos de actividad presentan, sobre todo, una dimensión fundamentalmente externa. Los derechos de actividad son los que permitirán apreciar, al comparar sus posibilidades de ejercicio con las de otras entidades de base asociativa, el verdadero alcance de esta "especie", siendo, asimismo, los que, como se verá, adolecen en su formulación de mayores imprecisiones y ambigüedades, quedando con ello necesitados de mayores actuaciones interpretativas.

⁴⁴² La Resolución de 17 de noviembre de 2009, de la Secretaría de Estado de Seguridad, por la que se convoca la concesión de subvenciones a las organizaciones sindicales del Cuerpo Nacional de Policía con representación en el Consejo de Policía para el ejercicio 2009, en su artículo 2.1 establece que *"la cuantía de las subvenciones a las citadas Organizaciones Sindicales para el año 2009, recogida en los Presupuestos del Departamento, dentro de los correspondientes a la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, ámbito del Cuerpo Nacional de Policía, para este ejercicio, asciende a un importe total de 407.040 euros"*, y que dichas *"ayudas se destinarán a subvencionar el grado de representación y de votos obtenidos por cada Organización Sindical, así como la participación en el Pleno y las Comisiones del Consejo de Policía"*.

Por otro lado, los derechos de actividad no están reconocidos en plano de igualdad a todas las asociaciones profesionales, pues, en función del concepto de representatividad, la LODD privilegiará a unas asociaciones profesionales respecto a otras, dispensando unas prerrogativas que, aunque pequeñas, son suficientes como para establecer una clasificación entre contenido esencial y contenido adicional del derecho de asociación profesional en su vertiente colectiva.

3.1. CONTENIDO ESENCIAL.

El contenido esencial estará conformado por los derechos reconocidos en plano de igualdad a todas las asociaciones profesionales inscritas en el Registro de Asociaciones Profesionales y que, actualmente, son las siguientes⁴⁴³:

- Asociación Independiente de la Guardia Civil (ASIGC-PROFESIONAL)
- Asociación de la Escala de Suboficiales de la Guardia Civil Profesional (ASES-GC-PROFESIONAL)
- Unión de Oficiales Guardia Civil Profesional
- Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC)
- Unión de Guardias Civiles (UniónGC)
- Independientes de la Guardia Civil (IGC)
- Asociación Española de Guardias Civiles (AEGC)

⁴⁴³ La Asociación Independiente de Guardias Civiles (AIGC) llegó a estar inscrita en el Registro de Asociaciones Profesionales; actualmente no lo está al haber quedado integrada en la Unión de Guardias Civiles (UniónGC) desde abril de 2008.

Asimismo, recientemente, ha solicitado su inscripción una nueva asociación profesional denominada Unión de Suboficiales de la Guardia Civil.

- Coordinadora Española de Guardias Civiles (CEGC)
- Asociación Nacional de Guardias Civiles Profesionales (ANGCP)
- Asociación Profesional de Cabos y Guardias (APCG)
- Asociación Democrática de Guardias Civiles 2008 Profesional.
- Asociación Pro Guardia Civil (APROGG)

3.1.1. Asesoramiento y apoyo a sus asociados.

La descripción y análisis de los derechos de las asociaciones ha de empezar por el artículo 38.2, el cual reconoce el derecho de las asociaciones profesionales a asesorar y prestar apoyo y asistencia a sus asociados, así como a representarlos legítimamente ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas en materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil, salvo en aquellos supuestos en los que dicha representación esté excluida.

Las asociaciones profesionales, en primer lugar, adquieren el compromiso de prestar asesoramiento, apoyo y asistencia a sus asociados, una prestación que, desde el punto de vista del asesoramiento jurídico, pasa por ser uno de los argumentos más importantes, sino el que más, por el que los guardias civiles deciden afiliarse a una asociación profesional. Así, en efecto, la excesiva burocratización y reglamentación a la que está sujeta la vida profesional del guardia civil, y la dificultad de dominar y conocer con detalle normas legales y reglamentarias en aspectos tan sumamente variados como ascensos, destinos, vivienda, retribuciones, jornada y horarios, vacaciones y permisos, evaluaciones, formación y especialización, régimen disciplinario, etc., han hecho que la posibilidad de optar a una asistencia jurídica y a un asesoramiento personalizado en materias tan específicas, y a veces tan complejas, sea, como se ha avanzado una de las razones primeras que llevan a los guardias civiles a

la afiliación, una prestación que, por otro lado, ya es ofrecida por todas las asociaciones profesionales a sus afiliados.

No es ésta, por otro lado, la única modalidad de asesoramiento y apoyo que dispensan las asociaciones. Asimismo, adquiere un especial interés la prestación, también generalizada entre las ofertas de las distintas asociaciones profesionales, de seguros de cobertura frente a eventuales suspensiones temporales de empleo y sueldo. Con este servicio, las asociaciones profesionales reintegran a sus asociados las posibles mermas retributivas que puedan sufrir por aplicación del régimen disciplinario, cuyas sanciones más comunes, tras desaparecer la sanción de arresto domiciliario, son la pérdida de días de haberes y la suspensión de empleo⁴⁴⁴.

El resto de posibilidades asistenciales al afiliado ya presentan un tono y significancia menores; entre ellas, las asociaciones profesionales suelen ofrecer a sus asociados mediación en seguros y bancos, ventajas y ofertas en establecimientos comerciales y de ocio, suscripciones a revistas corporativas, acceso restringido a páginas web, etc.

En realidad, y salvo en lo que se refiere al "seguro de haberes", el resto de prestaciones también las ofrece, y, obviamente, de manera gratuita, la propia Institución, si bien, y a fuerza de ser justos, la intensidad de tal implicación y preocupación por las personas iría creciendo al compás de la intención de querer contrarrestar, mediante oferta interna, los servicios de asistencia que ya empezaban a ofrecer las asociaciones, antes incluso de que éstas se formalizaran como asociaciones profesionales.

⁴⁴⁴ Dejando al margen los extremos, que son la sanción de separación del servicio y la reprobación, la LORDGC de 2007, además de suprimir las sanciones restrictivas y privativas de libertad, contempla un abanico de sanciones que va desde 1 a 20 días de haberes, por una lado, y desde un mes hasta seis años de suspensión de empleo.

Así, dentro del ámbito del Cuerpo, el 8 de julio de 1997 se crea la Oficina de Información del Personal, la cual puede considerarse el embrión de la actual la Oficina de Atención al Guardia Civil, cuya regulación⁴⁴⁵ determina que tiene por misión informar y orientar al personal de este Cuerpo sobre asuntos de carácter individual, relacionados con aspectos jurídicos, administrativos, sociales o profesionales que no afecten al servicio, mando, ni disciplina. La información que facilita la Oficina directamente a los guardias civiles que la soliciten, se refiere a asuntos tales como disposiciones legales y reglamentarias en vigor, normativa interna de aplicación, trámites y procedimientos administrativos de carácter general, acciones formativas y cursos convocados, anuncios de vacantes y de resolución de destinos, contenido de la notificación de haberes, actividades culturales y deportivas organizadas en el seno de la Institución, etc.

También desde el punto de vista de la asistencia al personal, tanto la Fundación Guardia Civil como el Servicio de Acción Social ofrecen una variadísima oferta de ayudas económicas encuadradas en programas y prestaciones de carácter social, asistencial, formativo, cultural, recreativo o deportivo. Por su parte, los programas del Plan de Acción Social⁴⁴⁶ incorporan, por ejemplo, ayudas a discapacitados, ayudas para estancia en centros geriátricos, ayudas a guarderías, familias numerosas, perfeccionamiento de idiomas, tratamientos médicos, ayudas a familias monoparentales, cuidado de mayores, ayudas a procesos de adopción, viajes recreativos, campamentos infantiles de verano, etc.

⁴⁴⁵ Orden General núm. 4, dada en Madrid, a 14 de marzo de 2007, sobre organización, funcionamiento y misiones de la Oficina de Atención al Guardia Civil.

⁴⁴⁶ En 2010 la dotación económica de estos planes ha sido de más de 26 millones euros, lo que supone más del 1% de la masa salarial del personal del Cuerpo y una dotación per cápita de casi 300 euros.

3.1.2. Representación de los afiliados ante órganos de la administración.

Volviendo al artículo 38.2, las asociaciones profesionales tienen derecho a representar legítimamente a sus asociados ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas⁴⁴⁷ en materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil, facultad respecto a la que cabe realizarse, al menos, tres importantes precisiones.

En primer lugar, y al contrario de las aptitudes y posibilidades de representación colectiva que presentan las organizaciones sindicales, las asociaciones profesionales sólo representan a sus socios, careciendo de capacidad para representar intereses que vayan más allá del ámbito subjetivo propio de quienes mediante su derecho a la afiliación han aceptado los estatutos asociativos⁴⁴⁸. En segundo lugar, debe advertirse que la naturaleza de la representación aludida por el precepto no puede calificarse como genérica, simbólica o protocolaria, como es la que podría desarrollarse y, efectivamente, se desarrolla a través de contactos e interlocuciones más o menos informales. No se trata, en efecto, de una representación ante la Administración sino de una representación ante los "órganos competentes" de la misma, precisión de la que se infiere que las asociaciones profesionales pueden asumir la representación de sus asociados ante asuntos de interés de los que quepa esperar una preocupación e implicación por parte de determinados órganos de la

⁴⁴⁷ Las organizaciones sindicales constituidas por miembros del Cuerpo Nacional de Policía también tienen reconocido este mismo derecho en el artículo 21.1 de LOFCS, si bien sin especificarse, quizás por ser innecesario, que la representación ha de versar sobre materias que afecten al ámbito profesional.

⁴⁴⁸ Esta importante nota diferencial entre sindicatos y asociaciones la puso de manifiesto con claridad el Tribunal Constitucional en su STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 11º, cuando en referencia a los estatutos de una asociación compuesta por militares y constituida al amparo del artículo 22 de la CE, concluyó que entre los argumentos para calificar a la entidad recurrente como asociación y no como sindicato, se encontraba el hecho de que no, más allá del estricto ámbito subjetivo de sus socios, la defensa o promoción de los intereses propios de los militares.

administración al resultar éstos competentes, es decir, que se trata de una representación que no carece de efectos, sino que, al menos en principio, puede traducirse en solicitudes, requerimientos, instancias, recursos, quejas, etc.

En tercer lugar, y en relación con dicha representación, el artículo 38.2 incorpora dos importantes acotaciones, como son, que la materia de representación ha de afectar al ámbito profesional y que la representación no esté excluida. En relación con la materia objeto de representación, y que se define como la que afecte al ámbito profesional del guardia civil⁴⁴⁹, una interpretación conjunta y sistemática, tanto de este precepto, como de los artículos 38.1 y 40, lleva a concluir que tales materias objeto de representación han de ser las que, a título individual, sean susceptibles de afectar a los intereses profesionales de los asociados, con exclusión de asuntos propios del servicio, de su organización, prestación, planificación y funcionamiento. Respecto a la mención a la prohibición de representación en los posibles supuestos en que ésta pueda estar excluida, se remite su análisis al estudio que más adelante se llevará a cabo respecto al alcance del artículo 44.3.

3.1.3. Presentación de propuestas y peticiones.

Muy vinculado a las posibilidades de representación apuntadas se encuentra el derecho reconocido en el artículo 38.1 de la LODD a las asociaciones profesionales “legalmente constituidas”⁴⁵⁰, según el cual éstas tienen derecho a realizar propuestas y dirigir peticiones

⁴⁴⁹ Nótese que el artículo se refiere al ámbito profesional del guardia civil y no al ámbito profesional de la Guardia Civil.

⁴⁵⁰ Esta apreciación carece de sentido, pues una asociación profesional o está registrada y con ello legalmente constituida o no lo está, pues al contrario de otras figuras asociativas, el acta fundacional no dispensa a las asociaciones profesionales efecto alguno. La inclusión de este inciso, una vez más, obedece a la transposición de un artículo de la LOFCS referido a sindicatos policiales.

relacionadas con sus fines a las autoridades competentes⁴⁵¹ en los términos que reglamentariamente se establezcan.

Este precepto debe ponerse en relación con el artículo 44.3, que, destinado a regular algunos derechos de las asociaciones profesionales que tienen carácter representativo, les permite, sin más especificación, formular propuestas, elevar informes, dirigir peticiones y formular quejas a las autoridades competentes. A diferencia del artículo 38.1, en el que además no se citan ni los “informes” ni las “quejas”, el precepto dedicado a las asociaciones profesionales representativas, ni aparece delimitado en las materias sobre las que pueden versar las iniciativas que comprende, ni remite su regulación a un desarrollo reglamentario posterior. No parece que estas diferencias, tanto materiales como instrumentales, puedan estar justificadas sólo por el hecho de que unas asociaciones profesionales sean representativas y otras no. ¿Acaso una asociación profesional no representativa no puede presentar un informe o formular una queja?

Parece evidente que una vez que una asociación profesional quede válidamente constituida y adquiera personalidad jurídica tras obrar debidamente inscrita en el Registro de Asociaciones Profesional, tendrá capacidad para llevar a cabo cualquier de las iniciativas a las que, indistintamente, aluden los artículos 38.1 o 44.3. Y es que, no tratándose en ningún caso de acciones y facultades que puedan considerarse privativas de este tipo de personas jurídicas o de derechos que sin la mención de la LODD hubieran estado proscritos, tales artículos, hasta cierto punto, y en cuanto a los derechos de actividad que reconocen y a las diferencias que establecen entre asociaciones, han de considerarse meramente retóricos. ¿O es que era necesario que se reconociera a las

⁴⁵¹ Este derecho de actividad también se reconoce el artículo 21.1 a las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía

asociaciones profesionales el derecho a presentar sugerencias o quejas?
¿Acaso no podrían haberlo hecho sin esa mención expresa?

Finalmente, en cuanto al desarrollo reglamentario al que se alude en el artículo 38.1, sólo cabe indicarse que sigue sin llevarse a cabo. Arroja más confusión aún a estos conceptos, el contenido del artículo 33 de la LODD, en el que se reconoce a los guardias civiles el derecho a *“presentar, en el ámbito de su unidad, centro u organismo, quejas relativas al régimen de personal, a las condiciones y a la calidad de vida en las unidades, siempre que no hubiese presentado recurso sobre el mismo asunto”*, quejas cuyo *“procedimiento de presentación y tramitación de las quejas será regulado reglamentariamente”*.

3.1.4. Exposición de anuncios y comunicaciones.

En el artículo 46 se reconoce el derecho de las asociaciones profesionales a disponer de un lugar adecuado en todas las unidades, centros u órganos para la exposición de anuncios y comunicaciones⁴⁵², un derecho que en la práctica ha presentado no pocas dificultades, tanto económicas como logísticas, pues implica la habilitación de espacios en los más de 2200 dependencias oficiales del Cuerpo.

3.1.5. Convocatoria y celebración de reuniones en centros oficiales.

El artículo 47 se refiere, minuciosamente, al derecho de las asociaciones profesionales a convocar y celebrar reuniones en centros oficiales⁴⁵³ de la

⁴⁵² Aunque el artículo 46 de la LODD se refiere a “un lugar adecuado” ha de entenderse que se trata del mismo derecho reconocido en el artículo 23.2 de la LOFCS a favor de las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

⁴⁵³ También sin hacer referencia a su representatividad, todos los sindicatos policiales según el artículo 23.3 de la LOFCS pueden celebrar reuniones en dependencias oficiales. Se comparten las condiciones de realizarse fuera de horas de trabajo y sin perturbar la marcha del servicio; asimismo, se establece la obligación de solicitar autorización previa al Jefe de la dependencia oficial, que podrá denegarla si considera que el servicio puede verse afectado. También es coincidente el procedimiento y plazos de solicitud.

Guardia Civil, un derecho que ha de entenderse parte del propio derecho de asociación profesional.

Exige la LODD que las reuniones tengan lugar fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la marcha de los servicios y que su celebración se someta a la presentación de solicitud previa ante el jefe de la unidad, centro u órgano, quien podrá denegarla, cuando considere que el servicio pueda verse afectado. La autorización deberá solicitarse por escrito, con una antelación mínima de setenta y dos horas y, en la misma, se hará constar la fecha, hora y lugar de la reunión y los datos de los firmantes que acrediten ostentar la representación de la asociación, conforme a sus estatutos, para convocar la reunión. Si antes de las veinticuatro horas anteriores a la fecha de la celebración de la reunión la autoridad competente no formulase objeciones a la misma mediante resolución expresa, podrá celebrarse sin otro requisito posterior.

Sobre la facultad de convocar y celebrar reuniones, tal y como se reconoce en el artículo 47.1, una vez más procede realizar un comentario negativo debido, de nuevo, a la traslación al ámbito asociativo, y al de la Guardia Civil, de un derecho, a priori, propiamente sindical. El artículo 8.1 de la LOLS, junto a otros derechos individuales, como la constitución de secciones sindicales o la distribución de información, reconoce a los trabajadores afiliados a un sindicato el derecho a celebrar reuniones, un derecho individual que también se reconoce, "servata distancia", a los miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

Las reuniones sindicales se rigen por su propia normativa, quedando al margen del ejercicio del derecho de reunión⁴⁵⁴, pues este tipo de reuniones ha de entenderse incluido en el artículo 2.c de la Ley Orgánica

⁴⁵⁴ MONTOYA MELGAR, A., 2008, p. 128.

9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión (LODR), que posibilita las reuniones de entidades como partidos políticos, sindicatos o asociaciones sin sujeción a las prescripciones de dicha ley, siempre que transcurran en lugares cerrados, se celebren para sus propios fines y se formalicen mediante convocatoria que alcance exclusivamente a sus miembros o a otras personas nominalmente invitadas.

Desde este punto de vista finalista y analógico, y a pesar de que la redacción utilizada para trasladar este derecho sindical al ámbito asociativo y de la Guardia Civil puede indicar que se refiere a otro tipo de actividades, el hecho de que por referencia expresa del artículo 47.1 este tipo de reuniones esté amparado por el derecho de asociación, parece indicar que, a pesar de que no aparezca formulado en la LODD como un derecho individual, lo que sí sucede en la LOLS, habrá de entenderse que se trata del tipo reuniones a las que se refiere el artículo 2.c) de la LODR.

En tal sentido, las reuniones que pueden convocar y celebrar las asociaciones profesionales invocando el artículo 47 de la LODD serán las que pretendan organizar para sus propios fines y mediante convocatoria que alcance exclusivamente a sus miembros, o a otras personas nominalmente invitadas, siempre y cuando pretendan llevarlas a cabo en centros oficiales de la Guardia Civil. Este último será, en definitiva, el aspecto más peculiar del precepto, pues la celebración de este tipo de "reuniones asociativas" en lugares cerrados distintos de los aludidos centros oficiales estará incluido entre los supuestos del artículo 2.c) de la LODR. Habrá de entenderse, por tanto, que el artículo 47.1 permite que las asociaciones profesionales lleven a cabo todo tipo de reuniones, asambleas, congresos, previstas o no previstas en sus estatutos, siempre que sean propias del funcionamiento de dichas organizaciones y siempre que medie convocatoria dirigida, exclusivamente, a los miembros de la asociación.

Quedan, en consecuencia, fuera de este precepto, y aunque por la redacción puede parecer otra cosa, las reuniones informativas, divulgativas o de otro carácter que las asociaciones profesionales pretendieran organizar sin mediar una convocatoria personalizada ni reservada a los que ostenten condición de afiliados o miembros de la misma. Tal tipo de reuniones, en su caso, podrían verse incluidas en las actividades que ampara el artículo 45 de la LODD, cuyo contenido se analizará más adelante, pero que, como puede avanzarse, tienen un alcance limitado a las asociaciones profesionales representativas.

3.1.6. Presencia en el Consejo de la Guardia Civil y en otros órganos colegiados.

El artículo 38.1 de la LODD permite a las asociaciones profesionales de guardias civiles estar presentes en determinados órganos colegiados, presencia a la que podrán optar mediante la presentación previa de candidaturas⁴⁵⁵. Prevé la LODD, en consecuencia, que las asociaciones profesionales pueden, en todos los casos, presentar candidaturas ante tres instancias diferenciadas para la elección, respectivamente, de miembros de órganos de representación, gobierno y dirección de mutualidades, asociaciones y otros entes de previsión social y asistencial oficialmente constituidos por miembros del Cuerpo, cuando así lo prevean sus estatutos, de miembros del Consejo de la Guardia Civil y de miembros de otros órganos de representación o participación que se establezcan,

Entre las mutualidades, asociaciones y otros entes de previsión social y asistencial oficialmente constituidos por miembros del Cuerpo a cuyos órganos pueden presentar candidaturas las asociaciones profesionales,

⁴⁵⁵ Los sindicatos policiales cuentan, según el artículo 26.1 de la LOFCS con la misma facultad respecto a la presentación de candidaturas para elección de los representantes de los miembros del Cuerpo en el Consejo de Policía.

pueden incluirse la Asociación Pro-Huérfanos de la Guardia Civil, la Asociación de Socorros Mutuos y la Fundación Guardia Civil.

La Asociación Pro-Huérfanos de la Guardia Civil, creada por Orden del Ministerio de la Gobernación, de 16 de marzo de 1960, por la que se aprueba el reglamento de la Asociación Pro-Huérfanos de la Guardia Civil, que según el artículo 1 de la misma *“tiene por primordial objeto acoger y dar educación a los huérfanos de los socios fallecidos, con arreglo a los recursos económicos, Centros, Colegios, Talleres, Oficinas e influencia moral de que se disponga”*.

La Asociación Pro-Huérfanos tiene como Presidente de Honor, según el artículo 6 de sus estatutos, al Director General de la Guardia Civil, contando además de un órgano de gobierno, el Consejo de Gobierno y Administración, del que forman parte el Presidente, el Vicepresidente⁴⁵⁶ y los Vocales, que podrán ser natos⁴⁵⁷ o elegidos por designación.

Entre los Vocales por designación se encuentran, por un lado, un Oficial General componente del Consejo Superior de la Guardia Civil, dos componentes de las Escalas Superior de Oficiales y/o Facultativa, dos componentes de las Escalas de Oficiales y/o Facultativa Técnica, dos componentes de la Escala de Suboficiales y cuatro miembros de la Escala de Cabos y Guardias. Por otro lado, y en la parte que aquí interesa, en el órgano de Gobierno de la Asociación de Huérfanos también están integrados varios miembros del extinto Consejo Asesor de Personal⁴⁵⁸, de tal modo que un componente de alguna de las cuatro

⁴⁵⁶ Según el artículo 7 de los estatutos tanto el Presidente como el Vicepresidente serán un General de la Guardia Civil en situación de activo o reserva.

⁴⁵⁷ Son Vocales natos del Consejo de Gobierno y Administración el Jefe de la Sección de Huérfanos, el Jefe del Área Económica de la Asociación, el Jefe de Administración de los Centros Docentes, el Director-Gerente de la Imprenta-Escuela de Huérfanos y Jefe del Servicio de Publicaciones.

⁴⁵⁸ El Consejo Asesor de Personal fue creado por la LRPCGC y sustituido tras la constitución del Consejo de la Guardia Civil, el cual fue creado por la LODD. En este sentido la

Escalas de Oficiales presentes en el Consejo Asesor de Personal, un componente de la Escala de Suboficiales y un componente de la Escala de Cabos y Guardias serán, por tanto, y según los estatutos, vocales natos del Consejo de Gobierno y Administración.

Evidentemente, esta mención presente en los estatutos de la Asociación Pro-Huérfanos a los Vocales del Consejo Asesor de Personal debe hacerse conciliable con la previsión de la LODD, que, como se ha visto, se refiere a la presencia de las asociaciones profesionales, representativas o no, en el órgano de gobierno de dicha Asociación. En cualquier caso, la iniciativa para conjugar esa discordancia está del lado de la Asociación Pro-Huérfanos, puesto que, como reza el artículo 39.3 de la LODD, la posible entrada de las asociaciones profesionales en su órgano de gobierno requiere que "lo permita su normativa específica", debiendo, en consecuencia, y de querer acoger en el mismo a miembros de asociaciones profesionales, llevar a cabo la pertinente modificación de sus estatutos en sentido favorable a dicha posibilidad.

La Asociación de Socorros Mutuos del Cuerpo de la Guardia Civil, que aparece definida en el artículo 1 de sus estatutos como una "sociedad filantrópica de los componentes de todas las escalas del Cuerpo", tiene por objeto *"suministrar a las familias de los componentes de todas las Escalas del Cuerpo de la Guardia Civil que fallezcan, un auxilio pecuniario e inmediato con el que puedan cubrir los gastos de entierro y funeral del finado y atender a sus propias necesidades hasta que empiecen a percibir la pensión a que tengan derecho o dispongan su modo de vivir"*.

disposición transitoria segunda de la LODD establece que "el Consejo Asesor de Personal al que se refiere el artículo 92 de la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, continuará desarrollando las funciones derivadas de dicha disposición hasta el día anterior al de la constitución del Consejo de la Guardia Civil, extinguiéndose a partir de entonces".

Pertenecen a esta asociación todos los miembros del Cuerpo en cualquier situación administrativa, incluyendo, asimismo a aquellos retirados que, tras pasar a esta situación, manifiesten su voluntad de seguir perteneciendo a la misma. La asociación está presidida de forma honorífica por el Director General del Cuerpo y regida por una Junta Directiva compuesta por el Subdirector General de Personal del Cuerpo, que actúa como Presidente, por el General Jefe de Personal y, en su defecto, por el Señor Coronel Jefe del Servicio de Recursos Humanos, como Vicepresidente, y que tiene por Vocales al Coronel Jefe del Servicio de Retribuciones de Personal, al Coronel Jefe del Servicio de Recursos Humanos, al Teniente Coronel Jefe de la Sección 2º del Servicio de Retribuciones de Personal, a un Comandante, a un Capitán y a un Capitán o Teniente del Servicio de Retribuciones de Personal, actuando este último como Secretario.

Al contrario que lo señalado respecto a la Asociación Pro-Huérfanos, la Asociación de Socorros Mutuos no prevé en sus estatutos la participación de más vocales que los señalados, por lo que, de acuerdo al artículo 39.3 de la LODD, las asociaciones profesionales no podrán integrarse en la Junta Directiva de la asociación de Socorros Mutuos, en tanto en cuanto no se modifiquen los estatutos de la misma.

Para finalizar, la Fundación Guardia Civil, inscrita en el Registro de Fundaciones con el número 28-1.267, es una organización privada de naturaleza fundacional, sin ánimo de lucro, cuyo patrimonio está afectado de modo duradero a la realización de los fines de interés general contemplados en el artículo 6 de sus estatutos y, en concreto, a promover la implantación y gestión de todo tipo de actividades de asistencia social, desarrollar todo tipo de actividades de carácter cultural, académico y deportivo, organizar e impulsar el desarrollo de actos o eventos dirigidos a homenajear la memoria de los Guardias Civiles muertos en acto de servicio y al desarrollo cualquier tipo de

actividades que fomenten la reflexión y el debate sobre los problemas en el ámbito de la Seguridad o aquellos que permitan un mejor conocimiento de la Guardia Civil por la sociedad.

La Fundación Guardia Civil está gobernada por un Patronato compuesto por un máximo de veinte personas entre miembros natos y miembros electivos. Según el artículo 11.2 de los estatutos son miembros natos del Patronato el Director General de la Guardia Civil, el último Presidente saliente de la Fundación, los Subdirectores Generales de la Guardia Civil, el Jefe del Gabinete Técnico del Director General y el responsable de la Asistencia al Personal. Por su parte, serán miembros electivos del Patronato aquellas personas físicas o jurídicas elegidas por acuerdo mayoritario de dos tercios de los miembros del Patronato.

Aunque estrictamente hablando no puede considerarse que la Fundación sea una entidad que, como exige el artículo 39.3, esté constituida por miembros de la Guardia Civil, desde 2006 forman parte del Patronato como miembros electivos dos Vocales del extinto Consejo Asesor de Personal, debiendo ser, una decisión del Patronato de la Fundación la que debería amparar el acceso de las asociaciones profesionales al mismo en sustitución de los Vocales del referido Consejo.

Más importancia que la participación de la asociaciones profesionales en estas entidades de previsión social, ofrece la presentación de candidaturas al Consejo de la Guardia Civil, cuyo proceso de elección está regulado en el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, por el que se desarrolla el Régimen Electoral del Consejo de la Guardia Civil. Según los artículos 56.2 y 56.3 de la LODD pueden presentar candidaturas a la elección de miembros del Consejo de la Guardia Civil tanto las asociaciones profesionales legalmente constituidas como las

agrupaciones de electores que se constituyan⁴⁵⁹, mediante listas que serán de ámbito nacional y para cada una de las Escalas integradas en el Cuerpo

En relación con el proceso electoral las asociaciones profesionales tienen reconocidos los siguientes derechos:

- Obtener, para los únicos fines de difusión de propaganda e información electoral, una copia del censo electoral que incluya únicamente los nombres y apellidos del elector, la escala a la que pertenece y su unidad de destino (artículo 6.4 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)
- Integrarse, a través de un miembro de la misma, en la Junta Electoral (artículo 8.1 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)⁴⁶⁰
- Designar y acreditar delegados ante los puntos de votación en el número y con la distribución que se determine en la convocatoria de elecciones (artículo 11.1 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)
- Designar y acreditar un delegado que asista a los escrutinios (artículo 11.5 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)
- Disponer en cada acuartelamiento de la Guardia Civil, de lugares reservados para la colocación de carteles de propaganda electoral (artículo 18.2 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)⁴⁶¹.

⁴⁵⁹ Las agrupaciones de electores deberán estar por, al menos el 10%, de los efectivos incluidos en el censo electoral de la Escala a la que se presente la candidatura.

⁴⁶⁰ Este derecho no está reconocido a todas las asociaciones profesionales, sino sólo a aquellas cuyos candidatos hubieren sido designados Vocales en el que hubieren obtenido del Consejo de la Guardia Civil en procesos electorales anteriores.

⁴⁶¹ Se da prioridad y preferencia en la utilización de lugares para colocación de propaganda a las asociaciones profesionales representativas, aunque se garantiza la posibilidad de utilización de las que no tenga esta consideración. Sorprendentemente, ni se cita a las agrupaciones de electores.

- Celebrar, durante la campaña electoral, reuniones informativas en las dependencias oficiales (artículo 18.3 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)⁴⁶².
- Disponer de espacios virtuales en la intranet corporativa para exposición de propaganda electoral (artículo 18.5 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre)
- Disfrutar durante la campaña electoral, en este caso, referido a los candidatos titulares de cada lista presentada, de un permiso de hasta tres días concedido por el Director General (artículo 18.6 del RD 1963/2008, de 28 de noviembre).

Finalmente, el artículo 39.3 también contempla que las asociaciones profesionales puedan presentar candidaturas a la elección de miembros de otros órganos de representación o participación que se establezcan, entre los cuales puede entenderse incluido el Observatorio de la Mujer en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado⁴⁶³.

El Observatorio de la Mujer fue creado por Resolución de 25 de abril de 2007 del Director General de la Policía y de la Guardia Civil con la finalidad de disponer de un conocimiento actualizado de la situación de la mujer en el Cuerpo Nacional de Policía y en la Guardia Civil y de formular recomendaciones en materia de igualdad de género.

El Observatorio tiene una composición paritaria en cuanto a la integración de miembros de los dos Cuerpos de Seguridad de ámbito

⁴⁶² Igualmente, se da preferencia en caso de coincidencia de peticiones de utilización de dependencias a las asociaciones profesionales representativas, volviendo a omitirse toda referencia a las agrupaciones de electores.

⁴⁶³ En sentido estricto, y puesto que el ámbito de actuación del Observatorio abarca tanto a la Guardia Civil como al Cuerpo Nacional de Policía, este órgano quedaría fuera de las precisiones del artículo 39.3 de la LODD que, como se ha expuesto, se refiere a órganos compuestos por miembros del Cuerpo.

estatal; en el ámbito del Cuerpo Nacional de Policía, el artículo 2 de la Resolución antes mencionada prevé que serán Vocales, entre otros, un representante de cada una de las organizaciones sindicales de funcionarios de dicho Cuerpo con presencia en el Consejo de Policía; en el ámbito de la Guardia Civil, el mismo artículo otorga la condición de Vocal, entre otros, a Vocales del extinto Consejo Asesor de la Guardia Civil⁴⁶⁴.

Una vez más deberá concluirse que la entrada de miembros electos de las asociaciones profesionales a las Vocalías del Observatorio de la Mujer dependerá, por mandato, del artículo 38.3 de la LODD, de que la citada Resolución se modifique en el sentido señalado.

3.2. CONTENIDO ADICIONAL.

El contenido adicional del derecho de asociación con fines profesionales estará conformado por los derechos que se reconocen en la LODD a las asociaciones profesionales que tengan la consideración de representativas, consideración que, a semejanza de lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la LOLS y en la LOFCS respecto a las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía⁴⁶⁵, se alcanza valorando un criterio de audiencia medido en resultados electorales⁴⁶⁶.

⁴⁶⁴ El Observatorio de la Mujer fue creado antes de la promulgación de la LODD, por lo que su norma creadora no podía referirse ni a asociaciones profesionales ni a Vocales del Consejo de la Guardia Civil. Por otro lado, el hecho de que no se haya modificado la norma para actualizar su contenido a la nueva situación creada por la LODD, quizás se deba a que el Observatorio celebró su última sesión en enero de 2008.

⁴⁶⁵ Según el artículo 22.1 de la LOFCS, aquellas organizaciones sindicales del Cuerpo Nacional de Policía que en las últimas elecciones al Consejo de Policía hubieran obtenido, al menos, un representante en dicho consejo, o en dos de las escalas el 10 % de los votos emitidos en cada una de ellas, serán consideradas organizaciones sindicales representativas.

⁴⁶⁶ No parece que vaya a ocurrir lo mismo respecto a las asociaciones profesionales de miembros de las Fuerzas Armadas, pues el anteproyecto de ley orgánica que regulará sus

De esta forma, y de acuerdo al artículo 43 de la LODD, serán consideradas asociaciones profesionales representativas las que hubieran obtenido en las elecciones al Consejo de la Guardia Civil, al menos, un representante o, en dos de las Escalas en las que se integra el personal del Cuerpo, el diez por ciento de los votos emitidos en cada una de ellas⁴⁶⁷.

Tras las elecciones celebradas en enero de 2009, y de acuerdo a los resultados obtenidos⁴⁶⁸, las asociaciones profesionales que tienen la consideración de representativas son las siguientes:

- Unión de Oficiales Guardia Civil Profesional, cuya candidatura a la Escala de Oficiales obtuvo, por los resultados electorales conseguidos, el único Vocal del Consejo de dicha Escala.
- Asociación de la Escala de Suboficiales de la Guardia Civil Profesional (ASES-GC-PROFESIONAL), cuya candidatura a la Escala de Suboficiales obtuvo, por los resultados electorales conseguidos, los dos Vocales del Consejo de dicha Escala.
- Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC) cuya candidatura a la Escala de Cabos y Guardias obtuvo, por los resultados electorales conseguidos, nueve de los once Vocales del Consejo de dicha Escala.

derechos y deberes prevé que tal consideración se alcance por acreditación de número de afiliados.

⁴⁶⁷ A pesar de la redacción de este precepto, como se verá con más detalle al analizar y estudiar el Consejo de la Guardia Civil, los Vocales que resultan elegidos por sufragio personal, libre, directo y secreto (artículo 53.1 de la LODD) no representan "stricto sensu" a las asociaciones profesionales en cuya candidatura figuraban, sino que tras ser elegidos y designados Vocales, pasan a ser representantes de todos los miembros de la Escala a la que pertenecen.

- Unión de Guardias Civiles (UniónGC) cuya candidatura a la Escala de Cabos y Guardias obtuvo, por los resultados electorales conseguidos, dos de los once Vocales del Consejo de dicha Escala.

3.2.1. Derechos de los representantes.

Los representantes⁴⁶⁹ de las asociaciones profesionales que de acuerdo al artículo 43 de la LODD ostentan la consideración de representativas tienen reconocidos varios derechos individuales de cierta relevancia. Establece el artículo 45 dos derechos, ayunos todavía del desarrollo reglamentario ordenado por la ley, consistentes, por un lado, en el acceso a acuartelamientos y dependencias, y por otro, en el disfrute de horas y permisos para el desarrollo de actividades asociativas.

Según el artículo 45.1 de la LODD, reglamentariamente se regulará *"el acceso de los miembros de las asociaciones que formen parte del Consejo de la Guardia Civil y un representante designado por las asociaciones profesionales representativas que no formen parte de dicho Consejo"*, a los acuartelamientos e instalaciones para participar en actividades propias del asociacionismo profesional, que, en cualquier caso, exigirá previa comunicación al jefe de la unidad, centro u órgano, no pudiendo tales actividades interrumpir o menoscabar el normal funcionamiento de los servicios⁴⁷⁰.

⁴⁶⁹ Sobre el concepto de representante, que, en principio, está regulado en el artículo 42 de la LODD, se volverá más adelante y con más profundidad, dada su importancia y dada, una vez más, su confusa formulación.

⁴⁷⁰ Se reconoce este derecho también a favor de las organizaciones sindicales representativas en el artículo 22.2 de la LOFCS, además bajo las mismas condiciones de ejercicio que para las asociaciones profesionales de guardias civiles, esto es, necesidad de comunicación previa al mando responsable y no interrupción del desarrollo normal de los servicios.

La primera crítica que debe realizarse sobre este precepto es la deficiente y confusa redacción que se utiliza en el mismo, una dicción que requiere ser debidamente interpretada, al menos para identificar quiénes son los titulares del derecho reconocido en el precepto señalado. Textualmente los titulares del derecho son, por una parte, los *“miembros de las asociaciones que formen parte del Consejo de la Guardia Civil”* y, por otra, *“un representante designado por las asociaciones representativas que no formen parte del Consejo de la Guardia Civil”*.

A la vista del título del artículo 45 de la LODD, “derechos de los representantes de las asociaciones profesionales representativas”, y soslayando la redacción, una en plural y otra en singular, que reciben, respectivamente, las alusiones a las asociaciones profesionales presentes o no presentes en el Consejo de la Guardia Civil, se concluye que los titulares del derecho reconocido en este precepto han de ser todos los miembros de las asociaciones profesionales representativas que tengan, de acuerdo a la ley, la consideración de representantes de las mismas.

Volviendo al contenido del derecho, éste consistirá en poder acceder a cuartelamientos e instalaciones del Cuerpo al objeto de poder desarrollar actividades propias del asociacionismo profesional, acceso que debe comunicarse al Jefe de la Unidad, Centro u órgano al que el representante asociativo pretenda acceder. Adviértase que, al contrario que para la celebración de reuniones a las que se refiere el artículo 47 de la LODD, el derecho de acceso reconocido a los representantes asociativos no está sometido al requisito de solicitud previa, sino que basta la mera comunicación.

La actividad que pretenda llevar a cabo el representante asociativo ha de desarrollarse, como exige la LODD, sin interrumpir ni menoscabar el funcionamiento normal y las actividades de las unidades visitadas. Las actividades propias del asociacionismo profesional incluidas en este

precepto vendrán delimitadas por un doble criterio, por un lado, serán todas aquéllas que no reciban o puedan recibir una regulación propia o específica derivada de la LODD, y por otro, serán todas aquéllas que puedan corresponderle por su condición de representante asociativo.

De acuerdo al primer criterio señalado, no deben considerarse regidas por este precepto actividades como las reuniones asociativas previstas en el artículo 47 de la LODD, dado que están sometidas a un régimen de solicitud y no de comunicación, las interlocuciones que se celebren con Jefes de Comandancia, Zona o Unidad similar⁴⁷¹ o todas las que se vayan a desarrollar mediando una convocatoria previa de la administración, como pueden ser, la asistencia al Consejo de la Guardia Civil o la participación en los grupos de trabajo previstos en el artículo 44 de la LODD. Al contrario, estarán reguladas por este precepto, y por ello, sujetas a la obligación de emitir la comunicación referida en el artículo 45.1, el resto de actividades amparadas por el ejercicio del derecho de asociación que individualmente quieran desarrollar los representantes asociativos en un centro oficial de la Guardia Civil.

Conforme al segundo criterio, puede concluirse que el precepto no se refiere a la actividad que pueda desarrollar un guardia civil en ejercicio individual de su derecho de asociación, derivada, por ejemplo, de su condición de afiliado. El artículo 45.1 se refiere a los representantes asociativos, y resultará con ello, que las mencionadas actividades propias del asociacionismo profesional serán las que le pueden competir o las que puede ejercitar por su condición de representante. Es razonable pensar que tales actividades de los representantes asociativos pueden tener, y de ahí el requisito de comunicación previa y las cautelas sobre la

⁴⁷¹ Estas reuniones, como se verá más adelante y en detalle, están reguladas por la Resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de 30 de noviembre de 2009.

afección en el desarrollo de los servicios, una cierta repercusión y visibilidad en el funcionamiento cotidiano de las unidades.

Como actividades sujetas pueden citarse el acceso a los lugares habilitados para la exposición de anuncios o comunicaciones, regulados en el artículo 46 de la LODD, la organización de conferencias o reuniones no restringidas a quienes tengan la condición de afiliado, la realización de actividades derivadas del régimen electoral, como los actos de campaña electoral, o las reuniones informales con el personal destinado en las unidades visitadas. En cualquier caso, habrá de ser el desarrollo reglamentario que anuncia la LODD el que especifique qué actividades asociativas de los representantes se entienden concernidas por este precepto.

Una interpretación amplia de las posibilidades de actuación de este precepto, afecta negativamente a la situación de los representantes de las asociaciones profesionales que no tengan el carácter de representativas. Si el contenido del artículo 45 ha de entenderse como un derecho o beneficio añadido que se reconoce a favor de quienes ostentan la representación de las asociaciones profesionales de mayor audiencia e implantación, de ello se desprende que los representantes de las asociaciones profesionales no representativas carecerían del mismo, lo cual, lleva a resultados objetivamente desiguales, puesto que al no ser expresamente reconocido este derecho de acceso a sus representantes, se estaría privando injustificadamente a las asociaciones minoritarias de poder ejercer cualquier actividad asociativa en dependencias oficiales.

El segundo de los derechos que se reconocen en el artículo 45 a favor de los representantes de las asociaciones profesionales representativas es el de disponer de tiempo, horas mensuales y permisos para el desarrollo de

actividades relacionadas con su condición⁴⁷², un derecho cuya regulación también merece varios comentarios.

Aunque el título del precepto analizado informa que está regulando derechos de los representantes de las asociaciones profesionales representativas, el texto de su segundo párrafo se refiere, literalmente, a los representantes de *"las asociaciones que cuenten con vocales en el Consejo de la Guardia Civil"*. Con ello, la redacción empleada en el artículo 45.2 está privando de este derecho a los representantes de las asociaciones profesionales que, aun siendo representativas, no hubieran adquirido esta condición por contar con un vocal en el Consejo⁴⁷³ y la hubieran obtenido, en cambio, por haber registrado, como mínimo, un 10% de los sufragios válidos emitidos por los componentes de, al menos, dos de las Escalas del Cuerpo. En consecuencia, el contenido de este precepto resulta del todo criticable por discriminatorio con estas últimas asociaciones profesionales representativas, a cuyos representantes priva de esos derechos.

Por otro lado, si resulta justificada la diferenciación entre representantes de asociaciones profesionales representativas y no representativas, y lo está, sobre todo, porque, de no existir tal exigencia, podrían proliferar asociaciones profesionales tan sólo por el mero hecho de que varios de

⁴⁷² En el ámbito del Cuerpo Nacional de Policía, los representantes de las organizaciones sindicales representativas tienen reconocido por el artículo 22.2 de la LOFCS el derecho a disponer del número de horas mensuales que reglamentariamente se establezcan para el desarrollo de las funciones sindicales propias de su representación y al disfrute de los permisos no retribuidos necesarios para el desarrollo de las funciones sindicales propias de su cargo, dentro de los límites que reglamentariamente se establezcan. A estas se añaden el pase a la situación de servicios especiales, en los términos que reglamentariamente se establezcan, con derecho a reserva del puesto de trabajo y al computo de antigüedad, mientras dure el ejercicio de su cargo representativo, debiendo incorporarse a su puesto de trabajo dentro del mes siguiente a la fecha del cese.

⁴⁷³ También es criticable el uso del sintagma "contar con un vocal en el Consejo", pues estrictamente hablando las asociaciones profesionales no están representadas en el Consejo, pues como se desprende de los artículos 52 y siguientes de la LODD los vocales representan colectivamente a los miembros de las Escalas del Cuerpo, independientemente del sentido de sus votos en las elecciones al Consejo.

sus afiliados, guardias civiles, pudieran disponer de tiempo, horas y permisos con los que eximirse del ejercicio de sus funciones de servicio habituales. Otra cuestión, también de enjundia, será, y en ello deberá implicarse el desarrollo reglamentario que anticipa la LODD, dilucidar, ante la oscuridad de la LODD, quiénes deben ser reconocidos representantes⁴⁷⁴ y qué cuantificación y diferenciación reciben, respectivamente, el tiempo, las horas y los permisos que les serán reconocidos para el desarrollo de las actividades propias de su condición.

La tradicional tendencia a emular las regulaciones existentes en el ámbito del Cuerpo Nacional de Policía hace suponer que la cuantificación de las horas, permisos y tiempo que se cita el artículo 45.2 de la LODD se llevará a cabo en función de la representación obtenida en el Consejo de la Guardia Civil. En este sentido, la Circular número 29, de 15 de febrero de 1988, de la Dirección General de la Policía sobre criterios provisionales en desarrollo del artículo 22.2 b) de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, establece que, inicialmente, por cada Vocal del Consejo de Policía⁴⁷⁵ existirán 12 representantes sindicales eximidos totalmente del servicio.

De manera adicional, también se reconoce un crédito mensual de 250 horas de actividad a favor de cada organización sindical representativa,

⁴⁷⁴ En principio, y de la mera lectura de los preceptos de la LODD, serán representantes de una asociación profesional aquellos guardias civiles que según los estatutos hayan sido designados como tales. La amplitud del artículo 42 de la LODD, sólo mitigada por la precisión de que los efectos de la designación se empezarán a producir tras su inscripción en el Registro de Asociaciones Profesionales, puede llevar a que reciban tal consideración más personas de las que razonablemente ejercerán el práctica labores de representación asociativa.

⁴⁷⁵ De acuerdo con la Orden INT/1919/2007, de 28 de junio, por la que se designan representantes de la Administración en el Consejo de Policía y se hace pública la composición de dicho Consejo, la Coalición Confederación Española de Policía – Unión Federal de Policía cuenta con 7 vocales, el Sindicato Unificado de Policía con 5 vocales, el Sindicato Profesional de Policía con 1 Vocal y el Sindicato de Comisarios de Policía con 1 Vocal.

un crédito que podrá distribuirse a su criterio en cupos mínimos de 40 horas al mes por persona, así como permisos para asistencia a reuniones sindicales de órganos directivos de carácter nacional o regional, de acuerdo con sus respectivos estatutos, siempre que tales permisos no excedan de cuatro días por reunión.

Finalmente, y también en relación con el derecho a disponer de tiempo, horas mensuales y permisos que se reconoce en el artículo 45.2 a favor de los representantes de las asociaciones representativas, cabe señalar que no deben confundirse con el crédito de tiempo, horas mensuales y permisos que también se reconocen en favor de los Vocales del Consejo en el artículo 57.3 de la LODD. Al contrario del desarrollo reglamentario pendiente del artículo 45.2 de la LODD, el tiempo, horas y permisos de los Vocales fue cuantificado por el Director General en el disfrute individual de 75 horas mensuales⁴⁷⁶, una concesión cuyo resultado práctico viene siendo la exención del servicio de estos guardias civiles que ostentan la condición de Vocal del Consejo por 10 días hábiles al mes. Ha de advertirse, que, en rigor, la concesión de esas 75 horas mensuales sólo puede considerarse un cumplimiento parcial del mandato del artículo 57.3, ya que, como se ha visto, y al igual que en el 45.2, la LODD distingue con claridad tres conceptos diferentes para favorecer las actividades de Vocales y representantes: tiempo, horas mensuales y permisos. Parece, a la vista del texto de la Resolución del Director General por la que se conceden las citadas 75 horas mensuales a favor de los Vocales, que tal crédito temporal ha querido aglutinar, de manera homogénea y en un

⁴⁷⁶ En escrito de 17 de abril de 2009 del Director General de la Policía y de la Guardia Civil se establece lo siguiente: "En relación con los derechos reconocidos en el artículo 57.3 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, he dispuesto que a partir del próximo día 1 de mayo del actual, los vocales del Consejo de la Guardia Civil en representación de los miembros de la institución, dispondrán para el ejercicio de las funciones propias de vocal, de hasta un máximo de 75 horas al mes con cargo al cómputo mensual de horas".

solo término, los tres conceptos a los que diferenciadamente alude el artículo 57.3 de la LODD.

3.2.2. Reuniones con Mandos de unidades periféricas.

Las asociaciones profesionales representativas, a través de los miembros que éstas designen, tienen derecho a reunirse periódicamente con los Mandos de las Zonas y/o Comandancias o unidades similares. Esta interlocución descentralizada, que no está prevista en la LODD⁴⁷⁷, podrá versar sobre cuestiones que, dentro del ámbito competencial y territorial de la Zona, Comandancia o unidad similar, estén relacionadas con la consecución de la finalidad principal que las asociaciones profesionales tienen reconocida por ley⁴⁷⁸.

A las reuniones, que tendrán una periodicidad mínima semestral, asistirá el titular de la Zona o Comandancia o persona en quien delegue; por parte de la asociación representativa podrá asistir el miembro de la misma que, perteneciendo al Cuerpo de la Guardia Civil, se encuentre en la situación administrativa de servicio activo o reserva y preste servicio en una unidad ubicada en la demarcación territorial correspondiente a la Zona, Comandancia o similar donde se celebre la reunión. Asimismo, el asistente designado podrá venir acompañado por otros componentes del Cuerpo que cumplan los mismos requisitos.

⁴⁷⁷ El marco general de estas reuniones está regulado en las Resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de 30 de noviembre de 2009, sobre instrucciones relativas a las reuniones entre los Jefes de Zona y Comandancia o Unidades similares con miembros de las asociaciones profesionales representativas y sobre habilitación de locales para las asociaciones profesionales de Guardias Civiles en dependencias oficiales del cuerpo.

⁴⁷⁸ En el ámbito del Cuerpo Nacional de Policía, se regula una interlocución descentralizada equivalente en la Circular núm. 77, de 17 de mayo de 1991, sobre reuniones de órganos periféricos con las organizaciones sindicales representativas.

3.2.3. Derecho a disponer de un local.

La misma norma que regula las reuniones de las asociaciones profesionales con los jefes de unidades periféricas establece que, en las dependencias oficiales de las Comandancias, se facilitará un local adecuado para que las asociaciones profesionales representativas puedan ejercer sus actividades. Cuando ello no resultara posible, deberá facilitarse el desarrollo de dichas actividades asociativas en dependencias oficiales de uso compartido y durante el tiempo necesario para la realización de las mismas.

Respecto a la utilización de locales adecuados, la tónica, dada la novedad de la norma, viene siendo la cesión de un mismo local para el uso compartido de todas las asociaciones profesionales representativas. Los problemas, nuevos para la Institución, que ya empiezan a surgir son, por un lado, el requerimiento por parte de los adjudicatarios de medios para dotar el referido local (material de oficina, ordenadores, impresora, teléfono, mobiliario, etc.) y, por otro, la asunción de los gastos que genera su utilización (consumos de luz, agua, teléfono, papel, etc.) No obstante, y hasta el momento, predomina la utilización dependencias sólo por el tiempo imprescindible, rigiéndose, en este caso por lo dispuesto en el artículo 47 de la LODD.

No obstante, en relación con la utilización de dependencias oficiales puede ser necesario tener en cuenta por anticipado y, "mutatis mutandi", la interpretación jurisprudencial que se viene dando al concepto "local" en el ámbito del ejercicio de la libertad sindical. En tal sentido, el Tribunal Supremo⁴⁷⁹, en relación con la petición formulada por los delegados sindicales de la sección sindical a una empresa en la que solicitaban a ésta el equipamiento de un local mediante ordenador,

⁴⁷⁹ STS de 30 de noviembre de 2009, FJ 1º; Sala 4ª

impresora, escáner, línea telefónica, teléfono, acceso a internet y correo electrónico y red interna de la empresa, y la negativa de ésta a dotarlo de dicho equipamiento, mantuvo lo siguiente:

"...constituye una vulneración de la libertad sindical el no facilitar el equipamiento material de comunicación -ordenador, impresora, escáner, línea telefónica, teléfono y acceso a INTERNET, a correo electrónico y a red interna de la empresa- ya que dichos elementos se integran en el contenido adicional y promocional del derecho de libertad sindical, porque hoy en día no se concibe un local sin ningún medio material de comunicación y difícilmente se pueden llevar a actividades sindicales, como no sea exclusivamente ejercitar el derecho de reunión, en un local separado de la empresa y que no tiene ningún tipo de equipamiento".

En el ámbito del Tribunal Constitucional, y respecto al uso de correo electrónico y de otros medios informáticos por parte de los representantes sindicales en la empresa, el Alto Tribunal considera que *"sobre el empresario pesa el deber de mantener al sindicato en el goce pacífico de los instrumentos aptos para su acción sindical siempre que tales medios existan , su utilización no perjudique la finalidad para la que fueron creados por la empresa y se respeten los límites y reglas de uso cuyo cumplimiento deberá examinarse en cada caso"*⁴⁸⁰.

Respecto a dichas condiciones de uso, las cuales vienen dadas por la necesidad de ponderar y atender los intereses empresariales en presencia, el Tribunal Constitucional⁴⁸¹ establece que la comunicación no podrá perturbar la actividad normal de la empresa y que no podrá perjudicarse el uso específico empresarial preordenado para el mismo

⁴⁸⁰ STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 6º

⁴⁸¹ STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 8º

(los medios informáticos y de comunicaciones), ni pretenderse que deba prevalecer el interés de uso sindical. Sigue el Alto Tribunal afirmando que resultaría constitucionalmente lícito que la empresa predeterminase las condiciones de utilización para fines sindicales de las comunicaciones electrónicas, siempre que no las excluyera en términos absolutos y que la utilización del instrumento empresarial no podrá ocasionar gravámenes adicionales para el empleador, significativamente la asunción de mayores costes.

3.2.4. Derecho de información y consulta en la elaboración de proyectos normativos.

De acuerdo con el artículo 44.1 de la LODD, las asociaciones profesionales representativas tienen derecho a *“ser informadas y consultadas en el proceso de elaboración de proyectos normativos que afecten a las condiciones profesionales de los miembros de la Institución”*⁴⁸². Lo más relevante de este precepto es que, con el reconocimiento de este derecho, se introduce un nuevo hito en el proceso de elaboración de proyectos normativos, un proceso que se encuentra regulado en la Orden General 103/1989, de 5 de julio, sobre procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general.

La participación de las asociaciones profesionales en el proceso de elaboración de proyectos normativos, que deberá tener la debida constancia en el expediente de tramitación de la norma, ha de entenderse que tendrá lugar en relación con cualquier proyecto normativo. Se trata, en consecuencia, de un derecho de actividad que asiste a las asociaciones profesionales representativas lo mismo respecto a normas que tengan rango de ley, que respecto a disposiciones de

⁴⁸² Este derecho a participar en el proceso de la elaboración de proyectos normativos es el único que no tienen expresamente reconocido las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía en la LOFCS.

carácter general como Órdenes Generales o Circulares⁴⁸³, pasando por las que tengan su origen en la potestad reglamentaria del Consejo de Ministros, reales decretos, o de los Ministros, ordenes ministeriales, siempre que, como establece la LODD, la norma en cuestión verse sobre materias que afecten a las condiciones profesionales de los miembros del Cuerpo.

Ahora bien, ¿qué obligación se impone a la administración para que este derecho reconocido a las asociaciones profesionales representativas pueda verse satisfecho? Según lo que la LODD estipula, las asociaciones profesionales representativas, en primer lugar, han de ser informadas de la elaboración de un proyecto normativo; para dar cumplimiento a este mandato que pende sobre la Administración bastaría con que las asociaciones profesionales representativas recibieran una notificación que les permitiera tener conocimiento de que se va a iniciar la elaboración de un proyecto que afecta a las condiciones profesionales de los miembros del Cuerpo, pudiendo serles remitidas con dicha notificación las líneas generales del mismo e incluso el borrador inicial del proyecto. En segundo lugar, en virtud del derecho que tienen a ser consultadas, debe esperarse que en relación con el proyecto normativo de que se trate, las asociaciones profesionales emitan las observaciones, sugerencias o propuestas al mismo que estimen procedentes.

Como puede verse, para dar satisfacción a este derecho no es precisa la constitución de grupo de trabajo o comisión alguna, cuestión que si es preceptiva, como se verá, en el ejercicio del derecho reconocido en el artículo 44.2. Del tenor literal del artículo 44.1 no se desprende ninguna obligación o indicación sobre cuándo o en qué forma ha de

⁴⁸³ La Orden General 8/2000, de 10 de junio, sobre denominación de normas de carácter interno, determina que las instrucciones y órdenes de servicio a las que se refiere el artículo 21 de la Ley 30/1992, se denominarán Órdenes Generales, Circulares, Resoluciones y Órdenes de Servicio. Cada una de ellas estará en consonancia tanto con el rango de la Autoridad que las dicte, Director General o Subdirectores, como con el propio contenido normativo de las mismas.

materializarse la participación de las asociaciones profesionales representativas en el proceso de elaboración de las normas, ni cómo ha de posibilitarse el ejercicio de su derecho a ser informadas y consultadas. Por tal motivo, el derecho reconocido en el artículo 44.1 se vería satisfecho mediante la simple remisión oficial por correo o por medios telemáticos del borrador del proyecto normativo (información) y mediante la subsiguiente incorporación de las observaciones o sugerencias remitidas (consulta) al expediente de tramitación del proyecto. Ni que decir tiene que no se desprende de la norma que sea precisa la forzosa aceptación de las observaciones remitidas en este proceso de consulta, ni tan siquiera que se justifiquen las razones de su eventual rechazo, debiendo entenderse que se perfecciona la participación en el proceso de elaboración con la mera incorporación al expediente de la consulta evacuada.

Evidentemente, si esta participación de las asociaciones profesionales en el proceso de elaboración de proyectos normativos se desarrolla en el seno de grupos de trabajo constituidos al efecto, la dinámica de los mismos puede prestarse a que, ante la mera presentación de propuestas y sugerencias a un proyecto, las asociaciones puedan requerir un posicionamiento de la administración a favor o en contra. De esta forma, lo que debiera ser la materialización de la información y consulta prevista en la ley, podría pasar a transformarse en un debate, y terminar por convertirse en un proceso de cesiones y concesiones recíprocas que se asemejarían bastante a conductas de aparente negociación⁴⁸⁴.

⁴⁸⁴ A pesar de que la negociación colectiva es un derecho prohibido a las asociaciones profesionales de sus comunicaciones y actitudes trasluce un deseo permanente de querer aparentar de cara a sus asociados, cuando no de pretender llevar a cabo interlocuciones con la administración en las que adoptan posiciones de presión y de franca negociación. Como prueba de este tipo de comportamientos en una comunicación difundida por AUGC en febrero de 2010 aparecen pasajes como los siguientes: "...planificar la estrategia de negociación y presión en relación con la negociación de la jornada laboral en la Guardia Civil"; "respaldar la posición de la Junta

Para evitar que esta situación de hecho pueda confundir a las propias asociaciones profesionales, de forma que puedan llegar a creer que se está tolerando el ejercicio de actividades no previstas por la ley, y muy semejantes, por cierto, a la participación en procesos de determinación de condiciones de trabajo o a procesos de negociación colectiva, sería preferible que el derecho reconocido en el artículo 44.1 se desarrolle sin la constitución de grupos de trabajo o comisiones, dado que, por otra parte, la LODD no obliga a que el proceso de información y consulta revista dicho formato.

La participación de las asociaciones profesionales representativas en la elaboración de proyectos normativo no es el único hito nuevo que ha introducido la LODD en dicho proceso de tramitación. La nueva ley también ha incorporado, y baste su mención como anticipo, la necesidad de que el Consejo de la Guardia Civil emita un informe previo y preceptivo en relación con las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten sobre materias de su competencia.

3.2.5. Derecho de participación en grupos de trabajo y comisiones.

En el artículo 44.2 de la LODD las asociaciones profesionales representativas tienen reconocido el derecho a participar, en su caso, en

Directiva Nacional de AUGC en todo el proceso de negociación abierto en el Consejo de la Guardia Civil en relación con la jornada laboral y más concretamente el abandono de la mesa de trabajo respectiva al producirse el bloqueo de las negociaciones en los términos ya conocidos"; "el Comité Confederal de AUGC también estudió las iniciativas de movilización que se llevarán a efecto, de no producirse avances en la negociación de la jornada laboral"; "es impropio de un gobierno democrático el hacer rehenes a quienes están negociando limpiamente mejoras para el colectivo de guardias civiles. AUGC no se rinde y desplegará todas iniciativas sindicales, políticas y jurídicas contra estos expediente".

Más recientemente, el 22 de octubre de 2010, y sin entrar en detalles, AUGC difunde un boletín informativo con el titular: "La movilización y la negociación empiezan a dar sus frutos".

grupos de trabajo o comisiones que se constituyan para tratar aspectos profesionales⁴⁸⁵.

Primeramente, y según el tenor literal del precepto, habrá de entenderse que la invitación a integrarse en el grupo de trabajo es potestativa de la autoridad que acuerde la constitución del grupo de trabajo, la cual será, en todo caso, la que tendrá que valorar la pertinencia de integrar a las asociaciones profesionales representativas en el grupo de trabajo de que se trate. En tal sentido, y aunque el precepto se contemple e interprete con la máxima amplitud, no parece que el ejercicio de este derecho se refiriera a alguna de las innumerables y frecuentes reuniones de trabajo o de coordinación, muchas de ellas de carácter informal, que se desarrollan, fundamentalmente, en los órganos centrales de la Dirección General, y que aunque se refieran a "aspectos profesionales", sólo tienen por objeto el mero intercambio de pareceres entre miembros de los distintos órganos competentes en aspectos de mero trámite.

En cualquier caso, es indudable la estrecha vinculación que presenta el contenido de este derecho reconocido en el artículo 44.1 de la LODD con el ejercicio del que se acaba de analizar, consistente en la participación e intervención en el proceso normativo, pues no es infrecuente que esta colaboración se lleve a cabo, precisamente, en el seno de grupos de trabajo y comisiones. En este caso, por razón de la finalidad que perseguiría la constitución del grupo de trabajo o comisión, con la integración de las asociaciones profesionales representativas también podría darse satisfacción al ejercicio del derecho que les reconoce el mencionado artículo 44.1, bastando con que en el

⁴⁸⁵ En el artículo 22.1 de la LOFCS también se reconoce a favor de las organizaciones profesionales representativas en el ámbito del Cuerpo Nacional de Policía el derecho a integrarse en "grupos de trabajo o comisiones de estudio", sin especificarse en este caso que sea para tratar aspectos profesionales. Además, dicha integración se presenta más imperativa, pues para las asociaciones profesionales el inciso "en su caso" puede denotar cierta discrecionalidad en la autoridad convocante.

expediente de elaboración de la norma se dejara constancia del trámite de consulta llevado a cabo y de la posición expresada por las asociaciones convocadas.

Mas, como se expresó inicialmente, el derecho regulado en el artículo 44.2 de la LODD admite delimitaciones menos estrictas que irían más allá de la elaboración de proyectos normativos. La ley determina que la finalidad perseguida por la constitución del grupo de trabajo o la comisión debe ser el "tratamiento de aspectos profesionales", con lo cual se concluye que éstos pueden convocarse para recabar opiniones o información de las asociaciones profesionales, para conocer su posición sobre determinadas iniciativas, para conocer de primera mano propuestas sobre aspectos profesionales, etc.

Una vez más debe recalcar lo apuntado respecto a la dinámica y el comportamiento que las asociaciones profesionales demuestran, en ocasiones, en sus interlocuciones con la administración. Al objeto de evitar la consolidación de situaciones de hecho que bordean los límites de la actividad asociativa aproximándose a la sindical, debe evitarse, sea cual sea el objeto que persiga la constitución del grupo o comisión, que durante su desarrollo pueda llevarse a cabo una dinámica de cesiones y concesiones entre las asociaciones participantes y la administración. Para ello, el desarrollo de las reuniones debería estar presidido por la idea de que en el seno del grupo no existen dos partes que deben conciliar posiciones para alcanzar un consenso, sino que, más bien, se trata de que las asociaciones profesionales participen en sesiones de trabajo en las que sus opiniones y propuestas puedan conocerse y quizás aceptarse, pasando a formar parte, en ese caso, de la posición propia del grupo de trabajo de que se trate.

Asimismo, para evitar que estas reuniones puedan percibirse erróneamente como un foro de negociación, debería establecerse, por parte de la autoridad que decida convocar uno de estos grupos o

comisiones, un nivel de representación, identificado por el empleo de los concurrentes, que impidiera, por las competencias y nivel de responsabilidad de los mismos, asumir más compromisos que el mero traslado de las argumentaciones y/o propuestas presentadas por las asociaciones profesionales participantes a la autoridad convocante.

3.2.6. Derecho a presentar quejas, propuestas, informes y peticiones.

El artículo 44.3 de la LODD reconoce a las asociaciones profesionales representativas el derecho a realizar propuestas, dirigir peticiones, elevar informes y presentar quejas ante las autoridades competentes⁴⁸⁶.

La primera matización, ya anticipada, que puede hacerse de este precepto es que su contenido provoca una aparente contradicción interna si se compara con el del artículo 38.1 de la misma LODD, y ello porque este último precepto, sin referirse a las asociaciones profesionales cualificadas como representativas, reconoce a las *“asociaciones profesionales legalmente constituidas”* el derecho a *“realizar propuestas y dirigir peticiones relacionadas con sus fines a las autoridades competentes”*. Con ello nos encontramos, por tanto, que hay asociaciones profesionales, las representativas, que tienen reconocido el derecho a realizar propuestas y a dirigir peticiones en dos preceptos distintos de la misma ley y que las asociaciones profesionales que no sean representativas no tienen reconocido el derecho a presentar informes y formular quejas.

La confusión que generan ambos preceptos, en los que se entremezclan y solapan iniciativas, sujetos activos y ámbito de aplicación de las

⁴⁸⁶ El derecho a desarrollar estas iniciativas, salvo la presentación de quejas, se reconocen también en el artículo 21.1 de la LOFCS a las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

mismas, obliga a realizar una interpretación global del alcance y contenido que puede presentar el ejercicio de este derecho.

Respecto al contenido, ciertamente, el artículo 44.3 no establece sobre qué asuntos pueden versar las iniciativas, cuestión sobre la que el artículo 38.1 sí que se pronuncia expresamente, al establecer que las propuestas y peticiones que presenten las asociaciones profesionales deben estar relacionadas con sus fines. Una interpretación literal de los preceptos implicaría que las asociaciones profesionales representativas, por estar afectadas por los dos artículos en cuestión, deben ajustarse a sus fines en la presentación de peticiones y propuestas, pero que podrían rebasarlos y obviarlos respecto a la presentación de informes y la formulación de quejas, teniendo opción, por ejemplo, a presentar quejas e informes sobre la organización y funcionamiento del servicio, forma de prestación, empleo de medios operativos, sistemas de seguridad e información, etc.

Una interpretación más sistemática de ambos preceptos lleva a considerar que todas las iniciativas que puedan desarrollar las asociaciones profesionales invocando cualquiera de ellos, deben estar relacionadas con los fines generales perseguidos por las asociaciones; es decir, con la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de sus asociados. Esta delimitación de los asuntos, con el que se franquea el paso de las asociaciones profesionales a asuntos propios del funcionamiento del servicio, tiene, igualmente, apoyo en la propia LODD, concretamente en el artículo 40, donde se formulan los límites que deben ser observados en el ejercicio del derecho de asociación, límites que, en consecuencia, afectan a la formulación de quejas, emisión de informes y presentación de peticiones e informes. Tales límites, como se tendrá ocasión de examinar con detalle, exigen que el ejercicio del derecho de asociación profesional se lleve a cabo sin inquietar los principios básicos de actuación contenidos en la LOFCS y sin

afectar al cumplimiento de las funciones encomendadas a los miembros del Cuerpo.

Por otro lado, y puesto que se trata de iniciativas con las que las asociaciones profesionales estarán actuando en representación de sus asociados ante las autoridades competentes, la delimitación material también encuentra apoyo en el artículo 38.2 en el que palmariamente se admite dicha representación *“ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas”* pero circunscribiéndola, forzosamente, a *“materias que afecten al ámbito profesional del Guardia Civil”*.

Finalmente, y contemplando las diferencias de ambos preceptos, no se alcanza a comprender la finalidad diferencial perseguida por sendos preceptos, y sobre todo, la presunta discriminación que sufren las asociaciones profesionales no representativas en el ejercicio de algunas de estas iniciativas. Como ya ha se avanzado, no se explica por qué una asociación profesional no representativa no puede, en principio, plantear una queja o presentar un informe sobre materias eminentemente profesionales, cuando, por ejemplo, cualquier guardia civil puede en virtud del artículo 33 de la LODD⁴⁸⁷ presentar quejas sobre materias con un sustrato común y compartido a las anteriores, pero referidas, eso sí, al ámbito de su unidad de destino. ¿Tan grave sería semejante iniciativa?

⁴⁸⁷ De acuerdo al artículo 33 de la LODD cualquier miembro del Cuerpo puede presentar, en el ámbito de su unidad, centro u organismo, quejas relativas al régimen de personal, a las condiciones y a la calidad de vida en las unidades, siempre que no hubiese presentado recurso sobre el mismo asunto.

CAPÍTULO 8

REPRESENTACIÓN Y RESPONSABILIDAD EN LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES

1. REPRESENTACIÓN DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES.

Aunque no se trate de uno de los aspectos mínimos y obligatorios que, de acuerdo con el artículo 49 de la LODD deben incluirse en los estatutos de las asociaciones profesionales, no es infrecuente que éstas articulen su organización y funcionamiento con criterios territoriales, de forma que, en correspondencia con la estructuración de las administraciones públicas, se prevea el funcionamiento de delegaciones o sucursales de dichas asociaciones profesionales de carácter o ámbito autonómico, provincial y local.

En los estatutos de la Asociación Unificada de Guardias Civiles (AUGC), por ejemplo, se contemplan como parte de su estructura organizativa las Federaciones y las Delegaciones Provinciales; las primeras, circunscritas a una Comunidad Autónoma, son definidas según el artículo 31 de dicha regulación, como *“órganos de representación asociativa institucional ante los poderes públicos e instituciones públicas y privadas de su ámbito autonómico”*. Las Delegaciones Provinciales, por su parte, y según el

artículo 32 de tales estatutos, son representaciones que podrán constituirse a nivel provincial para el mejor funcionamiento y control de la asociación, conformándose como *“unidades de gestión representativa, política e institucional y de acción administrativa y de apoyo técnico”*.

Esta inclinación hacia la división territorial no sólo predomina en asociaciones sólidamente implantadas, como AUGC, sino que también se produce en otras organizaciones profesionales menos desarrolladas. De forma menos detallada que para el caso señalado, en los estatutos de la Unión de Oficiales (UO) se regulan las Delegaciones Territoriales, en el ámbito, dice el artículo 26 de los estatutos, de una o varias provincias, las cuales *“deben realizar los fines de la asociación en su ámbito territorial”*. Esta división geográfica se encarna en la figura del Delegado Territorial quien, según el artículo 27, *“ostenta la representación de la asociación en su respectivo territorio y ejerce las funciones que le encomiendan los órganos directivos de la asociación”*.

Como consecuencia de esta organización periférica que presentan las asociaciones profesionales, los guardias civiles que se encuentran al frente de las mismas pasan a ostentar, internamente, los consiguientes cargos y responsabilidades. Así, examinando de nuevo los estatutos de AUGC, resulta que, en cada Federación que se establezca a nivel autonómico existirán, como cargos propios de la misma, un Secretario General Federal, un Secretario Federal de Organización y un Secretario Federal de Finanzas; por su parte, las Delegaciones Provinciales podrán contar con un Junta Directiva en la que estarán integrados, al menos, el Secretario General, el Secretario de Organización y el Secretario de Finanzas provinciales. En el caso de otra asociación profesional, la Unión de Guardias Civiles (UGC), el artículo 14 de sus estatutos contempla la constitución de Comisiones Ejecutivas Autonómicas en cada Comunidad Autónoma para la *“mejor gestión de la asociación y el mejor servicio a los asociados”*, al frente de las cuales existirá un Secretario General.

En este escenario, la práctica viene poniendo de manifiesto que los guardias civiles que asumen cargos de representación periférica de las asociaciones profesionales los enarbolan con criterios que se compaginan mal con algunas prescripciones del régimen jurídico de las asociaciones profesionales. No es infrecuente, en este sentido, que guardias civiles que desempeñan cometidos y cargos territoriales de esta clase invoquen su condición para, sin mayor predicamento, ejercer derechos, desarrollar iniciativas o emprender algunas de las acciones que la LODD garantiza a las asociaciones profesionales y para los que, probablemente, carezcan del necesario apoderamiento.

La propia normativa interna también favorece esta situación de confusión que gira en torno a la capacidad de representación de las divisiones territoriales y/o funcionales de las asociaciones profesionales. En esta línea, y añadiendo con ello oscuridad a este asunto, la propia Dirección General, tal y como ya se ha dejado constancia, normativizó la celebración periódica de reuniones entre los Jefes de Zona y Jefes de Comandancia y los miembros de las asociaciones profesionales representativas para tratar *"cuestiones que, dentro del ámbito competencial y territorial de la Zona, Comandancia o unidad similar, estén relacionadas con la consecución de la finalidad principal que las asociaciones profesionales tienen reconocida por ley"*.

El planteamiento expuesto pone de manifiesto diversas incógnitas que requieren un necesario análisis que arroje luz sobre quiénes tienen apoderamiento para actuar en nombre de una asociación profesional, qué actividades pueden desarrollar las denominadas representaciones territoriales de las asociaciones o, por ejemplo, a quién representan estas divisiones territoriales o funcionales de las asociaciones profesionales.

1.1. ÁMBITO Y PERSONALIDAD JURÍDICA.

Puesto que de acuerdo con el artículo 38 del Código Civil, la capacidad de obrar de las personas jurídicas se adquiere "*conforme a las leyes y reglas de su constitución*", se infiere que las asociaciones profesionales de guardias civiles, como personas jurídicas con personalidad propia e independiente de la de cada uno de sus asociados, adquieren esa capacidad desde que se inscriban en el Registro de Asociaciones Profesionales, dado que para éstas la inscripción implica efectos constitutivos y no sólo de publicidad⁴⁸⁸.

Actualmente están inscritas en el mencionado registro doce asociaciones profesionales de guardias civiles, lo que quiere decir, que, por el efecto constitutivo de la inscripción registral, en el ámbito del asociacionismo profesional, sólo pueden operar en el tráfico jurídico "doce personalidades" distintas, diferenciadas e independientes de la personalidad propia de cada uno de los guardias civiles que las componen.

Estas doce personas jurídicas sólo pueden tener, de acuerdo al artículo 36 de la LODD, ámbito estatal, una determinación que arroja importantes conclusiones. Puesto que el ámbito subjetivo, comprensivo de los guardias civiles que pueden ejercer su derecho de asociación afiliándose a las mismas, se extiende a todo el territorio nacional, deberá estar muy justificada en los estatutos de las asociaciones profesionales tanto la eventual proyección limitada de sus finalidades para circunscribirlas a la ubicación de determinadas unidades de destino, como el posible establecimiento de restricciones de admisión sólo a los guardias civiles que procedan de determinadas unidades.

⁴⁸⁸ Según el artículo 48.1 de la LODD, "*las asociaciones profesionales de Guardias Civiles quedarán válidamente constituidas desde que se inscriban en el Registro de Asociaciones Profesionales habilitado al efecto en el Ministerio del Interior*".

1.2. REPRESENTACIÓN TERRITORIAL

La caracterización de las asociaciones profesionales como organizaciones de ámbito estatal dificulta que las subdivisiones territoriales de éstas puedan aparecer en el tráfico jurídico como dotadas de personalidad jurídica diferenciada y de la consiguiente capacidad de obrar, y que, simultáneamente, permanezcan subordinadas a una organización territorial superior.

Puesto que sólo goza de personalidad jurídica y capacidad de obrar la asociación profesional inscrita en el Registro de Asociaciones Profesionales, la conocida imperatividad de su ámbito estatal lleva a concluir que las distintas delegaciones territoriales o las federaciones provinciales o autonómicas en las que pueda articularse el funcionamiento de una asociación profesional carecen de las características que el artículo 38⁴⁸⁹ del Código Civil reconoce a las personas jurídicas.

Por otro lado, la consecuencia de que las divisiones territoriales de las asociaciones profesionales carezcan de capacidad para adquirir y poseer bienes de todas clases, para contraer obligaciones y para ejercitar acciones, implica que tampoco pueden ejercer y asumir la representación externa de los asociados ubicados⁴⁹⁰ en el ámbito geográfico de que se trate ante las administraciones o ante las autoridades competentes, cuando ésta tenga efectos jurídicos. No pueden, en consecuencia, absorber la parte alícuota del derecho que el artículo 38.2 de la LODD reconoce a las asociaciones profesionales

⁴⁸⁹ Según el artículo 38 del Código Civil *"las personas jurídicas pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles o criminales, conforme a las leyes y reglas de su constitución"*.

⁴⁹⁰ A pesar de las pretensiones de las asociaciones profesionales, y dada la movilidad geográfica a la que se están sujetos los miembros del Cuerpo, no queda resuelto si la adscripción a las divisiones territoriales debe ser por la unidad de destino, por el lugar de nacimiento, por la localidad de residencia, etc.

cuando establece que éstas pueden representar a sus asociados *"legítimamente ante los órganos competentes de las administraciones públicas en materias que afecten al ámbito profesional del guardia civil"*.

Si como se ha expuesto, las representaciones territoriales no pueden representar a asociados en el tráfico jurídico por carecer de personalidad jurídica y capacidad de obrar autónomas, tampoco cabrá reconocerles poder bastante para actuar en nombre y por cuenta de la asociación profesional, pues ésta, con carácter general, sólo actuará por medio de los órganos de gobierno y representación previstos en los estatutos.

1.3. ORGANOS DE REPRESENTACIÓN.

La LODD dedica tres preceptos a aspectos relacionados con el gobierno y la representación de las asociaciones profesionales que, por la generalidad e imprecisión de las que adolecen, requieren la aplicación supletoria de algunos artículos de la LODA.

El artículo 42 de la LODD regula la figura de los representantes de las asociaciones profesionales, estipulando que éstos deben ser guardias civiles en situación de activo y con la condición de afiliados *"que hayan sido designados para ello de acuerdo con el procedimiento establecido en sus estatutos"*. El artículo 45, por su parte, se limita a reconocer en favor de quienes lo sean de asociaciones profesionales representativas, derechos como el acceso a dependencias y acuartelamientos o el de disponer de tiempo, horas mensuales y permisos para el desarrollo de actividades propias de su condición. El tercero de los preceptos es el artículo 49, que, al establecer las menciones mínimas que habrán de contener los estatutos, se refiere en su apartado g) a los órganos de gobierno y representación, a su composición y a las reglas para la elección de sus miembros.

Trayendo a colación, en cuanto que resulta de aplicación supletoria, el artículo 11.3 de la LODA, resulta que, con carácter general, puede entenderse y considerarse órgano de representación aquel *“que gestione y represente los intereses de la asociación”*, añadiendo el precepto que *“sólo podrán formar parte del órgano de representación los afiliados”*.

A ello se ha de añadir que, sin perjuicio de lo que expresamente señalen los estatutos correspondientes, de acuerdo al artículo 12 a) de la LODA, *“las facultades del órgano de representación se extenderán, con carácter general, a todos los actos propios de las finalidades de la asociación, siempre que no requieran, conforme a los estatutos, autorización expresa de la Asamblea General”*.

Como primera aproximación debe advertirse que cuando el artículo 42 de la LODD define el concepto de representantes no determina expresamente que esta condición sea privativa o exclusiva de los miembros del órgano de representación de las asociaciones profesionales. Ello supone que, en principio, la condición de representante sólo depende de la designación estatutaria y de la inscripción registral y que no es necesariamente una consecuencia del ejercicio de las funciones de gestión y representación propias de quienes componen el órgano de representación previstas en la LODD y en la LODA. Tal aserción implicaría que los guardias civiles retirados pertenecientes a la asociación, que, a efectos del artículo 42 de la LODD, nunca podrían ser representantes por no estar en activo, si que en cambio podrían ser miembros del órgano de representación, por su mera condición de socio o afiliado⁴⁹¹.

⁴⁹¹ Ha de traerse a colación lo previsto en el artículo 39 de la LODD que determina que con las limitaciones establecidas en la ley *“los Guardias Civiles que pertenecieran a una*

Sin embargo, esta afirmación sobre los guardias civiles retirados debe matizarse recordando que su status de socio debería ser especial y diferenciado, tal y como parece avalar el artículo 49 d) de la LODD, en el que se contempla la posibilidad de que los estatutos regulen distintas clases de socios. La actividad asociativa de los retirados y sus posibilidades de participar en los órganos de representación merece recibir una interpretación absolutamente restrictiva, al entenderse que cuando los estatutos les permiten “permanecer” en la asociación, se está definiendo una situación de especial vinculación de dicho guardia civil retirado con la asociación profesional distinta a la de otros socios. Esta especial relación de los retirados estaría caracterizada porque, al pasar a retiro, el ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales sufriría para ellos una suspensión que les ha de impedir el ejercicio de cualquier actividad derivada de un derecho de cuyo ámbito subjetivo han quedado excluidos por la ley, pues de acuerdo a su artículo 1.3 *“quedan excluidos de su ámbito de aplicación los miembros de la Guardia Civil que se encuentren en situaciones administrativas en que dejen de estar sujetos al régimen general de derechos y obligaciones del personal de la Guardia Civil, de acuerdo con la normativa reguladora del régimen de dicho personal”*⁴⁹².

De la interpretación de todos estos preceptos se infiere que los integrantes del órgano de representación, órgano, a la sazón, responsable de la gestión y representación de los intereses de la asociación y cuyas facultades se extenderán, con carácter general, a todos los actos propios de las finalidades de la asociación, habrán de ser guardias civiles en activo que ostentarán, como presumiblemente

de estas asociaciones, podrán, tras su pase a retiro, permanecer asociados a la misma, siempre que lo permitan los correspondientes estatutos”.

⁴⁹² En virtud del artículo 87 de la LRPGC la relación de servicios profesionales con el Cuerpo de la Guardia Civil cesa en virtud de retiro, situación en la que deja de estarse sujeto al régimen general de derechos y obligaciones de los miembros del Cuerpo.

dispondrán sus estatutos, la condición de representante definida en el artículo 42 de la LODD.

No obstante, y baste sólo a modo de anticipo, la definición del artículo 42 va a permitir que la condición de representante la adquieran otros miembros de la asociación profesional que propiamente no estarán integrados en el órgano de representación.

1.4. REPRESENTACIÓN POR APODERAMIENTO.

De la ampliación supletoria de la LODA puede avalarse una forma lícita de actuar en nombre y representación de la asociación profesional sin ostentar por ello la condición de representante en el sentido dado por el artículo 42 de la LODD.

Según el artículo 4.4 de la LODA se considerará actividad de la asociación *"cualquier actuación realizada por los miembros de sus órganos de gobierno y de representación, o cualesquiera otros miembros activos, cuando hayan actuado en nombre, por cuenta o en representación de la asociación, aunque no constituya el fin o la actividad de la asociación en los términos descritos en sus estatutos"*. De tal precepto se deduce, efectivamente, que cualquier afiliado de una asociación profesional podrá actuar en nombre de la misma si se le dispensa el oportuno apoderamiento, lo cual dependerá, en cada caso, del contenido de los estatutos correspondientes.

Tal representación por apoderamiento también puede deducirse implícitamente del artículo 15.3 de la LODA cuando al referirse a la exigencia de responsabilidades establece que *"los miembros o titulares de los órganos de gobierno y representación, y las demás personas que obren en nombre y representación de la asociación, responderán ante*

*ésta, ante los asociados y ante terceros por los daños causados y las deudas contraídas por actos dolosos, culposos o negligentes*⁴⁹³.

Como se ha avanzado, los guardias civiles que puedan actuar en representación de la asociación profesional a la que estén afiliados de acuerdo a este apoderamiento que señala la LODA, no tienen la condición de representante en el sentido dado por el artículo 42 de la LODD, lo que implica que, aun representando a la asociación profesional, no pueden ser titulares de los derechos reconocidos en el artículo 45. Las razones de tal exclusión son, sencillamente, que la designación no se ha producido de acuerdo al procedimiento previsto en la LODD y que no procede ni resulta necesaria la inscripción registral a la que se refiere el artículo 42 para perfeccionar el apoderamiento recibido.

2. REPRESENTANTES DE LAS ASOCIACIONES PROFESIONALES.

Un somero examen de los estatutos de algunas asociaciones pone de manifiesto, como se ha constatado, una utilización expandida del concepto de representante asociativo, de forma que reciben esta consideración muchos cargos que ostentan una representación eminentemente interna, excediendo del ámbito estricto de lo que puede entenderse como órgano de representación.

La razón de tal extensión puede obedecer a dos razones. Por un lado, puede deberse a que el artículo 42 de la LODD parece permitir, sin entrar

⁴⁹³ También del artículo 50 de la LODD se deduce implícitamente que además de quienes actúen *"en el ejercicio de sus funciones representativas"* puede haber además afiliados que actúen *"por cuenta de sus respectivas asociaciones profesionales"*.

en otras consideraciones, que esta condición la adquieran, todos aquellos guardias civiles en activo y afiliados por el mero hecho de que así se determine en los estatutos. Con ello, la LODD no viene a establecer una vinculación directa y necesaria entre la condición de representante de la asociación profesional y el desempeño de las funciones de representación, funciones que, "stricto sensu", sólo pueden desarrollar quienes forman parte del órgano de representación, sea cual fuere su denominación estatutaria⁴⁹⁴. Por el contrario, y al margen de todo rigor, la LODD parece permitir la expansión de la condición de representante a guardias civiles que ostentan cargos internos, como pueden ser los de las distintas divisiones territoriales, desde los que, como se ha expuesto, no se puede asumir la representación y gestión de los intereses globales de la asociación.

Conectada a la anterior, la segunda razón, más allá de la permisividad del precepto señalado, se encuentra en el artículo 45.2, en el que se anuncia que todos los guardias civiles afiliados y en activo que adquieran la condición de representante por la mera determinación de los estatutos de la asociación a la que pertenezcan, y en cuanto que su designación quede inscrita en el Registro de Asociaciones Profesionales, tendrán derecho a disponer de tiempo, horas, mensuales y permisos para el desarrollo de sus funciones.

Las consecuencias de esta ambigüedad semántica y de esta imprecisión regulatoria han producido efectos dispares en el mundo asociativo que, en algunos casos, pueden calificarse de desmesurados. En varias asociaciones profesionales, como AUGC, han generado, sin lugar a dudas, un poderoso efecto llamada que ha llevado a considerar a esta asociación, vía estatutaria, que la condición de representante la

⁴⁹⁴ A modo de ejemplo, los estatutos de AUGC lo denominan Junta Directiva Nacional, los de UGC, Comisión Ejecutiva Nacional y los de UO, Junta Directiva.

ostentan no sólo los siete componentes de su Junta Directiva Nacional⁴⁹⁵, sino también los tres componentes de cada una de sus Federaciones⁴⁹⁶ y todos los componentes, sin precisar número, de cada una de sus Delegaciones Provinciales⁴⁹⁷. En el caso de UGC, el artículo 6 de sus estatutos considera representantes a todos los componentes de su Comisión Ejecutiva Nacional, compuesta por el Presidente, Vicepresidente, por un número no determinado de Vocales y por un Secretario General. No obstante, el carácter de representante no queda circunscrito a los componentes del órgano de representación, sino que, según dicho estatuto, sorprendentemente, puede expandirse a todos aquellos miembros de la asociación que se designen por la Comisión Ejecutiva Nacional.

Ni que decir tiene que, ante la ausencia del desarrollo reglamentario que exige el propio artículo 45.2 y las "facilidades" que dispensa el artículo 42, ambos de la LODD, algunas asociaciones profesionales, singularmente AUGC, han cursado para su inscripción en el Registro de Asociaciones Profesionales relaciones nominales en las que se incluyen varios centenares de afiliados al objeto de hacerles acreedores al disfrute de un derecho que, por otra parte y como se ha avanzado, no está todavía regulado ni cuantificado a pesar del mandato expreso de la ley.

El ejercicio de este derecho reconocido por la LODD se convierte así en un mecanismo de presión de las asociaciones profesionales que podría

⁴⁹⁵ La Junta Directiva de AUGC la componen, según el artículo 23 de los estatutos, el Secretario General, el Secretario de Organización, el Secretario de Finanzas, el Secretario de Acción Asociativa, el Secretario de Asuntos Jurídicos, el Secretario de de Formación y Salud Laboral y el Secretario de Comunicaciones.

⁴⁹⁶ En cada Federación que se constituya a nivel de administración autonómica se integrar, según el artículo 31 de los estatutos de AUGC, el Secretario General Federal, un Secretario Federal de Organización y un Secretario Federal de Finanzas.

⁴⁹⁷ Según el artículo 32 de los estatutos de AUGC las Delegaciones Provinciales están regidas por una Junta Directiva Provincial que estará compuesta, al menos, por un Secretario General, un Secretario de Organización y un Secretario de Finanzas provinciales.

corregirse y neutralizarse con una ajustada consideración del concepto de representación asociativa y con una regulación del ejercicio del derecho reconocido en el artículo 45.2 de la LODD que, por en principio, sea conforme a las funciones efectivas y eficaces propias de la representación asociativa.

No debe soslayarse, en este caso, la responsabilidad de la administración, y particularmente de los responsables del Registro de Asociaciones Profesionales a la hora de admitir la inscripción de estatutos tan generosos y tan permisivos con la extensión de la condición de representante entre los cargos asociativos hasta niveles que superan lo razonable.

Se han expuesto diversos argumentos que sostienen, en una interpretación estricta, una consideración unívoca de los conceptos de representación y de representante de las asociaciones profesionales vinculados a los respectivos órganos de representación, entendidos éstos como los centros neurálgicos desde los que, por un lado, se gestiona la indivisible capacidad de obrar de la asociación, y por otro, desde el que se asume la máxima representación institucional tanto “ad intra” como “ad extra” de la organización.

Sin embargo, el hecho que las distintas divisiones y subdivisiones territoriales de las asociaciones carezcan de personalidad jurídica autónoma tanto para actuar en el tráfico jurídico externo, como para asumir una representación extendida de la asociación profesional en su conjunto, circunstancias que son consecuencia, entre otras cuestiones, del obligado ámbito estatal de las asociaciones profesionales, no debería empañar ni soslayar las actuaciones que pueden desarrollar, descentralizadamente, a favor de los afiliados. Sería injusto desconocer que las representaciones territoriales de las asociaciones profesionales facilitan la prestación de los servicios ofrecidos por éstas, al permitir, por ejemplo, que pueda dispensarse un asesoramiento más próximo, que

pueda facilitarse información de primera mano sobre la asociación, sus fines o su organización o que pueda difundirse información sobre el desarrollo de actividades sociales; incluso habría que añadirse que estas divisiones territoriales llegan a asumir una cierta representación protocolaria y/o institucional tanto interna, en las asambleas generales de las asociaciones, como externa, en la interlocución con autoridades administrativa y mandos del Cuerpo.

En atención a esta realidad, el concepto de representante puede recibir una interpretación literal y más amplia, que permitiría considerar representantes a aquellos guardias civiles afiliados a una asociación profesional que recibieran tal consideración por obra de los estatutos de la misma, y que tras la pertinente inscripción como tales, serían titulares de los derechos reconocidos en el artículo 45.2. Mas estos guardias civiles, sin embargo, aun siendo representantes en el sentido y con los efectos dados por los artículos 42 y 45.2 de la LODD, carecerían de capacidad efectiva para representar a la asociación profesional a no ser que fueran miembros de los órganos de gobierno y representación de la misma.

La norma que desarrolle reglamentariamente el ejercicio de los derechos de los representantes de las asociaciones profesionales representativas a disponer de tiempo, horas mensuales y permisos deberá tener en cuenta estas diferencias, de forma que contemple cupos o créditos de disfrute variables de acuerdo a las distintas funciones representativas que pueden desempeñar, tanto quienes componen los órganos de gobierno y representación de la organización, como aquéllos que las desarrollan tras asumir determinados cargos o responsabilidades de carácter interno. En el desarrollo reglamentario deberá distinguirse, en definitiva, entre el estricto y eficaz ejercicio de la función de representación y la mera consideración de representante de aquellos afiliados que, aun recibiendo esta consideración por los estatutos, carezcan, sin embargo de capacidad efectiva de representación.

También, ya para finalizar, el desarrollo reglamentario que regule el alcance del derecho reconocido en el artículo 45.2 deberá distinguir entre tiempo, horas mensuales y permisos. En una primera aproximación, por el sentido de los términos, parece que los "permisos" podrían estar referidos al reconocimiento de un crédito en cómputo anual de días naturales de libre disposición a favor de los representantes y que la concesión de "horas mensuales", en línea con las concedidas a los Vocales, supondría una reducción voluntaria a practicar en las horas de servicio mensuales. A la vista de los conceptos anteriores, más difícil de concebir será el concepto de "tiempo", que posiblemente haya de entenderse subsumido en los anteriores.

3. RESPONSABILIDAD DE LAS ASOCIACIONES.

La importancia de delimitar adecuadamente el concepto de representación y de representante se pone de manifiesto ante la necesidad de tener que analizar cómo se afrontan e individualizan posibles responsabilidades que puedan derivarse para quienes se encuentren en ejercicio del derecho de asociación.

En el ámbito de la LODD, el artículo 50 hace asumir a las asociaciones profesionales la responsabilidad derivada de los actos o acuerdos que adopten sus órganos estatutarios en el ámbito de sus competencias; además, también les hace asumir las responsabilidades que se deriven de los actos de sus afiliados cuando éstos ejerzan funciones regulares de representación o cuando quede acreditado que dichos afiliados actuaban por cuenta de sus respectivas asociaciones profesionales.

Se da carta de naturaleza, en dicho precepto, a dos formas de representación ya analizadas, la desarrollada en ejercicio de las "funciones regulares", que hay que entender referidas a las del

correspondiente órgano de representación, y las que puede llegar a desarrollar cualquier afilado cuando se le apodere expresamente para ello, representación que resulta conforme a la regulación que se contempla en el artículo 4.4 de la LODA.

De todas formas, el artículo 50 de la LODD debe complementarse con las previsiones sobre asunción de responsabilidad que se mencionan en el artículo 15 de la LODA. En primer lugar, tal precepto establece, como se ha anticipado, que *"los miembros o titulares de los órganos de gobierno y representación, y las demás personas que obren en nombre y representación de la asociación, responderán ante ésta, ante los asociados y ante terceros por los daños causados y las deudas contraídas por actos dolosos, culposos o negligentes"*; es decir, que yendo más allá de lo previsto en el artículo 50 de la LODD, quienes actúen en representación de una asociación profesional también podrán responder por daños y por deudas frente a los asociados y frente a terceros.

También por aplicación supletoria de la LODA, los miembros de los órganos de representación o quienes actúen en nombre de la asociación profesional *"responderán civil y administrativamente por los actos y omisiones realizados en el ejercicio de sus funciones, y por los acuerdos que hubiesen votado, frente a terceros, a la asociación y a los asociados"*. A esta precisión se debe añadir que *"cuando la responsabilidad no pueda ser imputada a ningún miembro o titular de los órganos de gobierno y representación, responderán todos solidariamente"* por las deudas, daños o actos de los que sean civil o administrativamente responsables, *"a menos que puedan acreditar que no han participado en su aprobación y ejecución o que expresamente se opusieron a ellas"*.

3.1. REPROCHE POR SUPERACIÓN DE LÍMITES.

En el ejercicio de derechos la LODD establece varios límites y prohibiciones cuyo rebasamiento para los guardias civiles puede llevar aparejada la comisión de la correspondiente falta disciplinaria. Así por ejemplo, si un guardia civil se excede en el ejercicio de su libertad de expresión vulnerando el deber de reserva, estaría cometiendo la falta muy grave tipificada en el artículo 7.17 de la LORDGC como *"violar el secreto profesional cuando afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudique el desarrollo de la labor policial o cause daños a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas"*. Del mismo modo, si un guardia civil llevara a cabo acciones sustitutivas o similares a una huelga, cometería la falta muy grave tipificada en el artículo 7.14 de la LORDGC como *"la participación en huelgas, en acciones sustitutivas de las mismas o en actuaciones concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento del servicio"*.

Nada cambia en este mecanismo de infracción de límites y del consiguiente reproche disciplinario cuando el guardia civil de que se trate se halle ejerciendo simultáneamente su derecho de asociación, ostentando, por ejemplo, determinado cargo asociativo. Así, lo estima, por el ejemplo, el Tribunal Supremo que, en una reciente sentencia⁴⁹⁸ sostiene que *"la circunstancia de ostentar la condición de cargo directivo de una Asociación profesional no comporta la exclusión de quienes desempeñen dicha labor representativa de la aplicación de la normativa disciplinaria propia de la Guardia Civil, de manera que las actuaciones jurídicamente antidisciplinarias de los mismos no se encuentran, por tal razón, excluidas de reprochabilidad, como, al parecer, se pretende por la parte demandante"*. Da continuidad el

⁴⁹⁸ STS de 10 de septiembre de 2010, FJ 5º.

Tribunal Supremo a un criterio ya emprendido⁴⁹⁹ antes de la entrada en vigor de la LODD, según el cual *"la condición de Secretario o de cualquier otro órgano representativo de la asociación no supone ni representa causa de exclusión de la antijuridicidad en las declaraciones que se profieran, si, como en el presente caso, resultan antijurídicas en sí mismas"*, de forma que *"la naturaleza indisciplinada de la conducta del encartado (...) no puede ampararse, como hemos dicho, en el ejercicio de su cargo asociativo para exculpar su actuación"*.

Sin embargo, el reproche ante la vulneración de límites presenta dificultades cuando el sujeto que aparece como responsable no es una persona física, sino jurídica, cuando no es un guardia civil, sino una asociación profesional. Y de la LODD pueden extraerse algunos ejemplos.

Del artículo 7.2 se deduce que las asociaciones profesionales, en ejercicio de su libertad de expresión, están obligadas a respetar deberes como el de neutralidad política y sindical o el de reserva. Ante un manifiesto o comunicado suscrito por una asociación profesional, en el que desconociéndose su autor, dicha organización se pronunciara sobre cuestiones sujetas al debate político y la controversia, ¿cómo podría sostenerse la posible responsabilidad de quebrantar el límite al que debe estar sujeto el ejercicio de la libertad de expresión?

La LODD no contempla medidas sancionadoras de ningún tipo contra las asociaciones profesionales, limitándose a disponer en su artículo 51 que *"la suspensión o disolución de las asociaciones profesionales de Guardias Civiles quedará sometida al régimen legal establecido para el derecho de asociación"*. Por su parte, según el artículo 37 de la LODA *"las asociaciones sólo podrán ser suspendidas en sus actividades, o disueltas,*

⁴⁹⁹ STS de 29 de octubre de 2004, FJ 4º.

por resolución motivada de la autoridad judicial competente"⁵⁰⁰, prevención ésta que debe ponerse en contraste con el artículo 4.2, según el cual, *"la Administración no podrá adoptar medidas preventivas o suspensivas que interfieran en la vida interna de las asociaciones"*.

El reproche sancionador dirigido a las asociaciones profesionales podría depender del alcance que se dé a algunos preceptos ya mencionados de la LODA. Por un lado, como se ha anticipado, de acuerdo a los artículo 15.3 y 15.4 de la LODA, a los componentes del órgano de representación de una asociación se les puede exigir responsabilidad administrativa. Si en esa responsabilidad administrativa cupiera la responsabilidad disciplinaria, por aplicación del propio artículo 15.5 de la LODA, podrá exigirse la responsabilidad solidaria, en este caso disciplinaria, de los miembros del órgano de representación correspondiente, que, como se sabe, necesariamente habrán de tener la condición de miembros del Cuerpo. Será posteriormente, durante la instrucción del expediente sancionador, donde podrá dilucidarse, como señala el artículo 15.5 de la LODA, el verdadero grado de responsabilidad de cada miembro del órgano de forma que podrá quedar exento de responsabilidad disciplinaria quien pueda acreditar que no ha participado en el hecho de que se trate o de que expresamente se opuso a aquél.

⁵⁰⁰ Respecto a las causas, respectivamente, de disolución y suspensión los apartados 2 y 3 del artículo 37 de la LODA sostienen:

"2. La disolución de las asociaciones sólo podrá declararse en los siguientes casos:

- a) Cuando tengan la condición de asociación ilícita, de acuerdo con las leyes penales.*
- b) Por las causas previstas en leyes especiales o en esta ley, o cuando se declare nula o disuelta por aplicación de la legislación civil.*

3. En los procesos a que se refiere el apartado anterior, el órgano judicial competente, de oficio o a instancia de parte, podrá acordar la suspensión provisional de la asociación hasta que se dicte sentencia".

CAPÍTULO 9

LIMITACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN CON FINES PROFESIONALES.

1. LÍMITES Y EXCLUSIONES AL EJERCICIO DEL DERECHO.

Como reiteradamente sostiene el Tribunal Constitucional, ningún derecho es absoluto ni presenta posibilidades de ejercicio ilimitadas; al contrario, con carácter general, los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Magna pueden y deben ceder ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga o ante los que de manera mediata o indirecta se infieran de la misma al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos⁵⁰¹.

Hay derechos fundamentales, como el de asociación, que aunque la Constitución le imponga expresamente algunos límites específicos, su completa determinación ha de encontrarse en la modulación que reciba su ejercicio por efecto de los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución⁵⁰².

⁵⁰¹ SSTC 11/1981, de 8 de abril y 2/1982, de 29 de enero.

⁵⁰² SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7º y 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 6º

Los límites al ejercicio de derechos fundamentales, bien pueden configurarse mediante restricciones directas del derecho fundamental o bien pueden ser restricciones al modo, tiempo o lugar de ejercicio del derecho fundamental. En el primer caso, regular esos límites es una forma de desarrollo del derecho fundamental; en el segundo, los límites que se fijan lo son a la forma concreta en la que cabe ejercer el haz de facultades que compone el contenido del derecho fundamental en cuestión, constituyendo una manera de regular su ejercicio, lo que puede hacer el legislador ordinario a tenor de lo dispuesto en el artículo 53.1 de la Constitución⁵⁰³.

Señala SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA que la existencia de límites a los derechos fundamentales se debe, por un lado, al carácter universal o general de los derechos fundamentales, cuyo disfrute simultáneo es imposible sin la ordenación, de indudable carácter restrictivo, de su ejercicio, y por otro, a la necesaria coexistencia de los mismos, entre sí o con otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, de modo que los conflictos que surjan entre ellos *“no se resolverán de ordinario con la afirmación de la prevalencia incondicionada o absoluta de alguno sobre los demás, sino con la afirmación de la vigencia debilitada de todos”*⁵⁰⁴.

Ahora bien, la fijación de límites tampoco debe ser ilimitada ni absoluta, pues como ha afirmado el Tribunal Constitucional⁵⁰⁵, tanto las normas de libertad como las normas limitadoras se integran en un único ordenamiento inspirado por los mismos principios en el que, en último término, resulta ficticia la contraposición entre el interés particular subyacente a las primeras y el interés público que, en ciertos supuestos, aconseja su restricción mediante las segundas. Se produce así un

⁵⁰³ STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11º.

⁵⁰⁴ SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J., 1991, pp. 97 y 98

⁵⁰⁵ SSTC 159/1986, de 12 de diciembre, FJ 6º y 254/1988, de 21 de diciembre, FJ 3º.

régimen de concurrencia normativa, que no de exclusión, de las normas de libertad y de las normas limitadoras que operan con el mismo grado de vinculatoriedad, una concurrencia en la que la fuerza expansiva de los derechos restringe el alcance de las normas limitadoras, de ahí la exigencia, reiteradísimamente, de que los límites a los derechos fundamentales sean interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos⁵⁰⁶.

FERNÁNDEZ SEGADO califica y clasifica los límites a los que pueden sujetarse el ejercicio de los derechos fundamentales como límites intrínsecos, que serían los derivados de la propia naturaleza de cada derecho y de su función social, y como límites extrínsecos, vinculados a la existencia social del derecho y a los demás sujetos de derecho que en ella coexisten⁵⁰⁷. Es esta una concepción de los límites, que, como asegura AGUIAR DE LUQUE, aunque asumida tempranamente por el Tribunal Constitucional⁵⁰⁸, ha ido paulatinamente cediendo a favor de la teoría de los límites inmanentes, la cual se sitúa, más bien, en el ámbito de la "irremediabilidad" de la limitación fruto de su incorporación a un sistema complejo como es el ordenamiento jurídico.⁵⁰⁹

También DIEZ-PICAZO se posiciona en esta misma línea y, avalando la doctrina de los límites inmanentes para argumentar los mecanismos de restricción de derechos, sostiene que con independencia de que el correspondiente enunciado constitucional prevea o no la posibilidad de restricción legislativa, *"todo derecho fundamental queda limitado por la*

⁵⁰⁶ FERNÁNDEZ SEGADO, F., 1993, p. 236.

⁵⁰⁷ FERNÁNDEZ SEGADO, F., 1993, p. 237.

⁵⁰⁸ En la STC 5/1981, de 24 de febrero, FJ 7º, al referirse a los límites de los derechos derivados de la libertad de enseñanza, el Alto Tribunal señala de que *"se trata en todos los casos de derechos que tienen límites necesarios que resultan de su propia naturaleza, con independencia de los que se producen por su articulación con otros derechos o de los que, respetando su contenido esencial, pueda establecer el legislador"*.

⁵⁰⁹ AGUIAR DE LUQUE, L., 1993, p. 21.

*necesidad de hacerlo compatible con los demás derechos y bienes jurídicos protegidos por la Constitución", lo que implica que toda intervención legislativa en esta materia debe plantearse como "la búsqueda de una solución a la colisión de derechos y bienes jurídicos de rango constitucional y, por tanto, como un ejercicio de ponderación"*⁵¹⁰.

La primera constatación que debe recordarse, y que no por evidente es menos capital, es que la Constitución ha querido que la ley, y sólo la ley, pueda fijar los límites a un derecho fundamental⁵¹¹. Por otro lado, los derechos fundamentales pueden ceder, desde luego, ante bienes, e incluso intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que experimenten sea necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental restringido⁵¹².

El propio preámbulo de la LODD ya advierte que los guardias civiles constituyen un grupo de ciudadanos que, teniendo reconocidos todos los derechos fundamentales proclamados en la Constitución, se encuentra entre los "servidores públicos" para los que pueden "establecerse limitaciones o condiciones en su ejercicio". Tal consideración se constata, asimismo, en el mismo artículo 1 de la LODD, en el que se vislumbra que tales limitaciones o condiciones están asociadas a las particularidades derivadas de su carácter de Instituto armado de naturaleza militar.

El derecho de asociación con fines profesionales no es una excepción; su ejercicio, en consecuencia, no puede ser absoluto e ilimitado, sino que ha de llevarse a cabo de forma que queden preservados otros derechos, intereses o bienes constitucionalmente protegidos, y de modo, asimismo,

⁵¹⁰ DIEZ-PICAZO, L., 2005, p.113.

⁵¹¹ STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11º.

⁵¹² SSTC 57/1994, de 28 de febrero, FJ. 6 y 18/1999, de 22 de febrero, FJ 2º.

que sus límites, establecidos por ley, no lleguen a vaciar el contenido esencial del derecho.

Los artículos 40 y 41 de la LODD culminan, esta vez desde el punto de vista del establecimiento de límites, la regulación del derecho de asociación con fines profesionales de los guardias civiles. Aunque sin emplear en sus respectivas redacciones el término límites o limitaciones, en el artículo 40 se establecen, genéricamente, qué intereses deben quedar salvaguardados ante el ejercicio del derecho de asociación, mientras que en el 41, como se verá, se excluyen del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales la realización de determinadas actividades.

1.1. LÍMITES DE EJERCICIO.

Aunque como se ha avanzado el artículo 40 de la LODD no utiliza en su redacción el término "límites", lo cierto es que su contenido obedece a la previsión recogida en el artículo 2 de la LODD, donde, anticipadamente, se advierte que el ejercicio de derechos fundamentales por parte de los guardias civiles estará sujeto, tanto a los límites que se establezcan en la Constitución y en las leyes orgánicas de desarrollo de cada derecho fundamental, como a los que estén determinados en la propia LODD.

En este contexto, según el artículo 40, el derecho de asociación profesional se realizará de modo que queden garantizados, por una lado, los principios básicos de actuación contenidos en la LOFCS y, por otro, el cumplimiento de las funciones que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado tienen encomendadas para proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana⁵¹³.

⁵¹³ En una redacción parecida, el artículo 19 de la LOFCS, respecto al ejercicio del ejercicio del derecho de sindicación y de la acción sindical por parte de los miembros del

1.1.1. Los principios básicos de actuación.

Por imperativo del artículo 40 de la LODD, la integridad del contenido de lo que es denominado por la LOFCS como “Código Deontológico”⁵¹⁴ de los componentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad debe quedar garantizado y preservado, no pudiendo verse inquietado por el ejercicio del derecho de asociación profesional en cualquiera de sus facetas de actividad o de organización, ya sean estas individuales o colectivas.

Los principios básicos de actuación también se definen en el preámbulo de la LOFCS como *“los ejes fundamentales, en torno a los cuales gira el desarrollo de las funciones policiales”*, principios que se consideran tributarios de “principios constitucionales” como el de legalidad, los de jerarquía y subordinación o el de igualdad ante la ley, principios que, en definitiva, *“manifiestan la relación directa del servicio de la policía respecto a la comunidad”*.

Sin entrar a detallar de nuevo el contenido de estos principios, cabe recordar que la LOFCS los agrupa en torno a cinco conceptos: adecuación al ordenamiento jurídico, integridad y dignidad en la actuación, conducta en las relaciones con la comunidad, actuación en el tratamiento de detenidos y dedicación profesional.

La naturaleza de estos principios, que son los que debe observar todo guardia civil en su actuación profesional individual, y los valores

Cuerpo Nacional de Policía tendrá, determina que se establecen como límites el respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Constitución y, especialmente, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, así el crédito y prestigio de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, la seguridad ciudadana y de los propios funcionarios y la garantía del secreto profesional. Asimismo constituirán un límite, en la medida que puedan ser vulnerados por dicho ejercicio, los principios básicos de actuación del artículo 5 de dicha Ley.

⁵¹⁴ “Siguiendo las líneas marcadas por el Consejo de Europa, en su declaración sobre la policía, y por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, se establecen los principios básicos de actuación como un auténtico código deontológico, que vincula a los miembros de todos los colectivos policiales” (Preámbulo de la LOFCS).

constitucionales en los que se fundamentan, ilustran suficientemente cómo el establecimiento por ley de esta medida limitadora del derecho de asociación profesional supera con creces el “canon de proporcionalidad”. Supeditar el ejercicio de asociación profesional a la indemnidad de principios como el de legalidad, igualdad de trato, neutralidad e imparcialidad o jerarquía y subordinación, es una medida necesaria, proporcionada y respetuosa con el contenido del esencial del derecho, que no queda, ni mucho menos, vaciado de contenido por tal limitación. Se trata, en definitiva, de que la prestación del servicio en pos de garantizar la seguridad del ciudadano, puesta de manifiesto a través de esa *“relación directa del servicio de la policía respecto a la comunidad”* que proclama la LOFCS, no pueda verse mermada, al considerarse prevalente, por el ejercicio del derecho de asociación de los guardias civiles, que, en este caso, han de ver modulado, necesaria y proporcionalmente, el derecho a buscar la satisfacción de sus intereses profesionales, económicos y sociales.

1.1.2. Funciones encomendadas.

La indemnidad de los principios que han de regir y guiar el comportamiento profesional de los guardias civiles en la prestación individual del servicio, se complementa y refuerza con el segundo de los límites que contiene el artículo 40 de la LODD para el ejercicio del derecho de asociación profesional.

Ha de señalarse, además, que si las asociaciones profesionales de guardias civiles y las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía comparten, como límite al ejercicio de sus respectivos derechos, el respeto a los principios básicos de actuación, no ocurre lo mismo en lo que se refiere a este nuevo límite.

Este segundo límite, absolutamente ligado al anterior, busca que el ejercicio del derecho de asociación profesional no perturbe el

cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas los guardias civiles para proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades de las personas y garantizar su seguridad ciudadana.

La fórmula utilizada para referirse a las funciones cuyo cumplimiento ha de quedar indemne durante el ejercicio del derecho de asociación coincide, como es sabido, con la utilizada por el artículo 104 de la Constitución para definir la misión de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. De ello se colige, que el límite se refiere al cumplimiento de cualquiera de las funciones, no necesariamente operativas, que los guardias civiles pueden desarrollar en alguna de las unidades pertenecientes a la estructura orgánica del Cuerpo. Nótese además, que lo que se trata de preservar con esta segunda limitación impuesta al ejercicio del derecho de asociación profesional es el cumplimiento mismo de las funciones, más que éstas propiamente dichas, matiz éste que hace posible una mejor delimitación del derecho⁵¹⁵.

De esta forma, con la acción combinada de las dos salvaguardas que contiene el artículo 40, la primera, disponiendo que queden garantizados los principios básicos de actuación que han de observar los guardias civiles en el desarrollo individual del servicio, y la segunda, disponiendo que quede garantizado el cumplimiento de las funciones encomendadas, el legislador está proclamando que el ejercicio del derecho de asociación de profesional debe quedar al margen de los servicios, de modo que cuando éste se ejercite no podrá menoscabar ni los principios que deben observarse para su realización, ni las actividades a desarrollar necesarias para su cumplimiento. Entre tales actividades deben entenderse incluidas la planificación de los servicios, su

⁵¹⁵ Piénsese que las funciones pertenecen propiamente al Cuerpo, mientras que el cumplimiento de las mismas, además de ser más fácil de individualizar, recae sobre el mismo sujeto activo titular del derecho de asociación.

coordinación, la organización de unidades, medios y recursos y, obviamente, la propia prestación de los servicios.

También abona esta tesis otro hecho comparativo. Las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía tienen reconocido en el artículo 22.1 de la LOFCS el derecho a participar como *“interlocutores en la determinación de las condiciones de prestación del servicio”*, una posibilidad que no está reconocida a las asociaciones profesionales de guardias civiles y que hay que entender que guarda sintonía con el mandato dirigido a éstas de garantizar el cumplimiento de las funciones del Cuerpo y de los servicios que han de prestarse para ello.

Mediante el artículo 40 de la LODD, la garantía del cumplimiento de las funciones encomendadas al Cuerpo, desarrolladas genéricamente a través de la prestación de los servicios, y el respeto a los principios básicos que tienen que observarse individualmente para su realización, se produce una modulación del ejercicio del derecho de asociación profesional que, como se ha anticipado, no vulnera el juicio de proporcionalidad. No se vulnera, por un lado, porque con los límites que establece el artículo 40 de la LODD no se impide la defensa y promoción de los intereses profesionales, sociales y económicos de los guardias civiles, pues ésta puede llevarse a cabo a través de las actividades y derechos previstos en la LODD; por otro, porque se trata de medidas necesarias y proporcionadas, pues a costa de su formulación, se garantiza la indemnidad de principios como la jerarquía y subordinación, la neutralidad e imparcialidad o los principios de legalidad y de igualdad de trato, los cuales resultan consustanciales al buen funcionamiento del Cuerpo y, en consecuencia, al cumplimiento de las funciones que tiene encomendadas en el ámbito de la seguridad pública.

1.2. DERECHOS Y ACCIONES EXCLUIDAS.

El segundo de los preceptos con los que se regula, negativamente, el ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales y en el que se definen otras particularidades y condicionantes de su ejercicio, es el artículo 41 de la LODD, que declara excluidos del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales el ejercicio de algunos derechos y la realización de determinadas acciones.

Antes de analizar el contenido del artículo 41 de la LODD, es necesario revelar la presumible intención perseguida por el legislador con la formulación del mismo. En primer lugar, el precepto destierra cualquier posibilidad de que las asociaciones profesionales como tales⁵¹⁶ desarrollen alguno de los tres derechos que integran la "acción sindical", y, por otro, respecto al ejercicio de los derechos que las asociaciones profesionales puedan ejercer como personas jurídicas, y ahí lo importante, el artículo 41 de la LODD declara que éstas deberán respetar límites idénticos a los que tienen que observar los guardias civiles al ejercitar esos mismos derechos.

En consecuencia, según el artículo 41 de la LODD, *"están excluidos del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales el ejercicio del derecho de huelga, las acciones sustitutivas de las mismas, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo, así como la realización de acciones que excedan el ejercicio de los*

⁵¹⁶ Desde el punto de vista individual, los guardias civiles sólo tienen expresamente prohibido el derecho a la huelga a través del artículo 12 de la LODD. Respecto a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos resulta que ninguno de tales derechos aparece expresamente prohibido a los guardias civiles, a no ser que se entienda que están incluidos, bien en la prohibición del artículo 11 referido a la sindicación, bien en la controvertida prohibición que recae sobre la realización de actividades sindicales de los artículo 9 y 18 de la LODD. Ahora bien, de ser así, ¿por qué se prohíbe expresamente (de nuevo) el derecho a la huelga?

*derechos reconocidos en la presente Ley Orgánica a los miembros de la Guardia Civil, especialmente los regulados en los artículos 7 y 8*⁵¹⁷.

1.2.1. Exclusión de los derechos que integran la actividad sindical.

Según el Tribunal Constitucional, en la formulación del artículo 28.1 de la Constitución, además de estar reconocida la vertiente organizativa de la libertad sindical, comprensiva del derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las misma, ha de entenderse que están asimismo integrados *“los derechos de actividad y medios de acción de los sindicatos, huelga, negociación colectiva, promoción de conflictos, que constituyen el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical”*⁵¹⁸.

Estos tres derechos son reiteradamente incluidos por la jurisprudencia constitucional⁵¹⁹ dentro de lo que considera el contenido esencial de la libertad sindical, al que además hay que añadir el denominado contenido adicional, conjunto de elementos que, aun formando parte del derecho fundamental, *“son de creación infraconstitucional y deben ser ejercitados en el marco de su regulación, pudiendo ser alterados o suprimidos por la norma que los establece, no estando su configuración sometida a más límite que el de no vulnerar el contenido esencial del derecho de libertad sindical”*⁵²⁰.

Esta interpretación reiterada de la jurisprudencia constitucional puede hacer llegar a una conclusión inicial: si huelga, negociación colectiva y adopción y mediación en medidas de conflicto colectivo constituyen el

⁵¹⁷ Los artículos 7 y 8 de la LODD corresponden, respectivamente, a la libertad e expresión y de información y al derecho de reunión y manifestación.

⁵¹⁸ STC 132/2000, de 16 de mayo, FJ 2º.

⁵¹⁹ Por todas SSTC 98/1985, de 29 de julio, FJ 2º; 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4º b); 74/1996, de 3 de abril, FJ 4º y 219/2001, de 31 de octubre, FJ 10º.

⁵²⁰ STC 76/2001, de 26 de marzo, FJ 4º.

núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical, conformando además los medios de acción que pueden utilizar los sindicatos para poder cumplir las funciones que constitucionalmente les corresponden en defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores⁵²¹, no sería necesario que estas formas de actividad fueran prohibidas al margen del ejercicio de la libertad de sindicación. Parecería, dada la calificación dada por el Alto Tribunal, que estando proscrito el ejercicio del derecho de sindicación para los guardias civiles, ello supondría de suyo, que también estarían prohibidos para ellos los tres elementos que conforman su contenido esencial.

La realidad, ciertamente, es otra. Desde este planteamiento, puede parecer coherente que se prohíba el derecho a la huelga⁵²² a los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, dado que éstos pueden ejercer, aun con limitaciones, el derecho de sindicación y aquella formaría parte del núcleo esencial de esta libertad, pero ¿tienen el mismo fundamento las apreciaciones que sobre estos derechos se pueden realizar respecto a sujetos que no sean titulares de la libertad sindical?

La propia doctrina constitucional sobre esa relación unívoca se matiza cuando no son los sindicatos los que desarrollan o ejercen los derechos integrados en la actividad sindical. Así, en su STC 74/1996, de 30 de abril, confirma que cuando un sindicato advierte una acción por la que se le impide u obstaculiza en el ejercicio de su derecho a la huelga, a la negociación colectiva o a la mediación en conflictos colectivos, tal acción constituiría no sólo una vulneración de cada derecho concreto, reconocido, respectivamente en los artículos 28.2, 37.1 y 37.2 de la

⁵²¹ STC 94/1995, de 19 de junio, FJº 2.

⁵²² Según el apartado 8 del artículo 6 de la LOFCS, "los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no podrán ejercer en ningún caso el derecho a la huelga, ni acciones sustitutivas del mismo o concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios".

Constitución, sino asimismo, del propio artículo 28.1 que proclama la libertad sindical. No ocurre lo mismo, según el Tribunal, respecto al Comité de Empresa, el cual, ante acciones perturbadoras como las descritas sólo vería lesionado el concreto derecho del que es titular, pero nunca la libertad sindical, pues ésta no alcanza a cubrir constitucionalmente la actividad sindical del Comité⁵²³.

Para los guardias civiles no ha bastado, como se verá, con la exclusión del ejercicio de la libertad sindical, sino que además de esta prohibición obrante en el artículo 11 de la LODD, el artículo 41 ha excluido expresamente del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales de guardias civiles el ejercicio de estos derechos de actividad típicamente sindicales.

El derecho a la negociación colectiva y el derecho adoptar medidas e conflicto colectivo están reconocidos en el artículo 37 de la Constitución. Como consecuencia de su ubicación en el texto constitucional, y aunque se trata de derechos fundamentales, no se benefician de las garantías previstas en el artículo 53.2, consistentes en la protección jurisdiccional a través de procedimiento preferente y sumario, ni de las del artículo 161.1, referido a la protección por recurso de amparo.

Ciertamente, tal y como ambos derechos están formulados en el artículo 37⁵²⁴, en el que no constan exclusiones, no parece "prima facie" que sean derechos exclusivos de los sindicatos, con lo que desde el punto de vista "ex constitutione", la negociación colectiva y la mediación en

⁵²³ También las SSTC 45/1984, de 27 de marzo y 134/1994, de 13 de junio, FJ 4º sostienen que el Comité de Empresa no es titular de la libertad sindical.

⁵²⁴ Según el artículo 37.1 *"la ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios"*. El artículo 37.2, por su parte, reconoce *"el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo"*.

conflictos colectivos podrían desarrollarse a través de formas asociativas distintas a los sindicatos e, incluso, de manera asamblearia⁵²⁵.

Desde tal perspectiva constitucional, lo mismo que desde la mantenida en la STC 74/1996, de 30 de abril, en relación a la "actividad sindical" del Comité de Empresa, la decisión del legislador orgánico de excluir del ámbito de las asociaciones profesionales de guardias civiles la negociación colectiva, la mediación en conflictos y la huelga, en consecuencia, adquiere mucho sentido al estar incidiéndose sobre derechos diferentes⁵²⁶.

El Tribunal Constitucional, como se ha visto, se inclina, aunque no con toda contundencia hacia la necesidad del sindicato en el ejercicio de estos derechos, puesto que a través de los mismos, en cuanto que tienen atribuida la representación institucional en la defensa de los intereses de los trabajadores, el ejercicio de estos derechos encontraría la vía más favorable⁵²⁷. Este favor promocional sobre el sindicato, especialmente

⁵²⁵ Tampoco debe interpretarse que el hecho de que el artículo 37 mencione los términos "trabajadores" y "empresarios" se está excluyendo a los funcionarios en sus relaciones con la administración. Además de que el artículo 1.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical considera "trabajadores", a efectos de dicha ley, a quienes mantienen una relación de carácter estatutaria o administrativa al servicio de las administraciones públicas, el los artículos 33 y siguientes de la LEBEP.

⁵²⁶ Del Estatuto de los Trabajadores se puede extraer la misma conclusión, según la cual se el derecho a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos son derecho distintos a la libertad sindical, diluyendo, con ello, la relación unívoca de tales derechos con el sindicato. Así el artículo 4.1 de dicha norma considera derechos básicos de los trabajadores, "con el contenido y alcance que para cada uno de los mismos disponga su específica normativa, los de:

- a. Trabajo y libre elección de profesión u oficio.
- b. Libre sindicación.
- c. Negociación colectiva.
- d. Adopción de medidas de conflicto colectivo.
- e. Huelga.
- f. Reunión.
- g. Información, consulta y participación en la empresa".

⁵²⁷ Según la STC 118/1983, de 13 de diciembre, FJ 4º, "aunque la Constitución elude la consagración de un monopolio del sindicato, ello no significa [...] una identidad entre todos los sujetos, pues el artículo 7 constitucionaliza el sindicato", no haciendo lo mismo con otras entidades.

cuando tienen la consideración de representativos, se corresponde, siguiendo al Alto Tribunal, con *"la atribución de una 'singular posición jurídica' (artículo 6.1 de la LO 11/1985, de Libertad Sindical), [...] que viene caracterizada por una serie de poderes y de derechos que se atribuyen a ellos y no a los demás. Tal tendencia a seleccionar a los sujetos sindicales ha sido reiteradamente considerada legítima por este Tribunal, que ha admitido que, incluso, puede venir aconsejada por criterios de efectividad de la función sindical"*⁵²⁸.

La ruptura de esta relación de exclusividad, y la consiguiente inclinación del Tribunal Constitucional hacia posiciones de favor reforzado, respecto, por ejemplo, a la participación del sindicato en la negociación colectiva, también se pone de manifiesto en las relaciones estatutarias y administrativas que vinculan a los funcionarios públicos con la Administración. En este caso, la brecha que parece haberse abierto en este ámbito respecto a la relación directa sindicatos–negociación colectiva, puede percibirse en el propio texto de la LEBEP, cuyo artículo 31.1 determina que *"los empleados públicos tienen derecho a la negociación colectiva, representación y participación institucional para la determinación de sus condiciones de trabajo"*. La negociación colectiva de los empleados públicos se articula, según los artículos 33 y siguientes de la LEBEP, a través de un sistema de Mesas Generales y Mesas Sectoriales cuyo objeto será alcanzar Pactos o Acuerdos sobre la determinación de las condiciones de trabajo, un proceso negociador en el que, inicialmente, sólo se prevé que pueden participar determinadas organizaciones sindicales.

Sin embargo, este sistema de negociación tiene, como se ha anticipado, una singular excepción que se recoge en el artículo 31.5 de la LEBEP. Dice este precepto que *"el ejercicio de los derechos establecidos en este*

⁵²⁸ STC 75/1992, de 16 de junio, FJ 3º.

artículo (entre los que está la negociación colectiva) se garantiza y se lleva a cabo a través de los órganos y sistemas específicos regulados en el presente Capítulo (es decir, la constitución de Mesas Generales y Mesas Sectoriales para la adopción de Acuerdos y Pactos), sin perjuicio de otras formas de colaboración entre las Administraciones Públicas y sus empleados públicos o los representantes de éstos".

Esta previsión legal estaría amparando que, en el ámbito de la función pública, el ejercicio del derecho a la negociación colectiva pueda llevarse a cabo al margen de los sindicatos, mediante "*formas de colaboración*" directa entre la administración y sus empleados públicos.

Si este artículo de la LEBEP se pone en relación con el artículo 38.2 de la LODD, y en cuanto que las asociaciones profesionales pueden representar legítimamente a sus asociados ante los órganos competentes de las administraciones públicas, se concluye, de nuevo, que las exclusiones del artículo 41 de la LODD no deben ser consideradas apreciaciones redundantes.

Parecido razonamiento debe seguirse respecto al derecho de huelga. Aunque se trata de un derecho que, asimismo, está integrado en el contenido esencial de la libertad sindical, recibe, sin embargo, un tratamiento constitucional privilegiado respecto a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos, pues su ejercicio es tutelado por los Tribunales a través de un procedimiento preferente y sumario, según el artículo 53.2 de la Constitución, y porque puede reclamarse su protección en amparo ante el Tribunal Constitucional, como señala el artículo 161.1.

Según el artículo 28.2 "*se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses*", lo que supone, en sentido estricto, que "*el derecho no puede ser ejercido por quienes aunque en sentido amplio sean trabajadores, no son trabajadores por cuenta ajena*

ligados por un contrato de trabajo retribuido". Esta precisión sobre la titularidad del derecho fue realizada por el Tribunal Constitucional en la STC 11/1981, de 8 de abril, en la que se pronunció sobre la constitucionalidad del Real Decreto Legislativo 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo, por el que preconstitucionalmente se reguló el derecho a la huelga, a la vez que se aportaban decisivos elementos interpretativos en relación con este derecho⁵²⁹.

Sigue el Alto Tribunal en la referida sentencia aludiendo, en este caso, al ejercicio del derecho a la huelga por parte de los funcionarios públicos, quienes al quedar fuera del ámbito de aplicación del Real Decreto Legislativo 17/1977 carecían de regulación sobre el ejercicio de su derecho a la huelga, proclamando la permisividad respecto al ejercicio de aquéllos al sostener que *"no hay regulación y tampoco prohibición"*.

En el mismo sentido que la interpretación del Tribunal Constitucional se posiciona PARADA VAZQUEZ, para quien de la letra de la Constitución no resulta tan claro que los funcionarios tengan explícitamente reconocido el derecho a la huelga, y que, por tanto, ante esa ambigüedad, podrán ser plenamente constitucionales tanto una ley permisiva como otra prohibitiva⁵³⁰. ROQUETA BUJ, por su parte, postula, con apoyo en el referido pronunciamiento del Tribunal Constitucional, que el derecho a la huelga y el derecho a la negociación colectiva de los funcionarios presentan una "marcada dependencia institucional", puesto que sería un contrasentido que se reconociese uno de estos derechos y no el otro, pues sin duda "la huelga suele ser el recurso utilizado al fracasar las vías

⁵²⁹ La referida norma, aun en vigor, debe ser considerada de carácter provisional, ya que el Tribunal Constitucional reconoce en la referida STC 11/1981 que *"el legislador para dar cima al desarrollo de la Constitución, habrá de confeccionar y elaborar esa ley orgánica"*. Para dar cumplimiento a este mandato al legislador, el Consejo de Ministros aprobó el 14 de mayo de 1992, y envió a las Cortes, un proyecto de Ley Orgánica cuya tramitación se vio frustrada al disolverse las Cámaras y convocarse elecciones generales.

⁵³⁰ PARADA VÁZQUEZ, R., 1992, p. 502.

negociadoras, que, por lo tanto, deben ser las primeras en ser utilizadas"⁵³¹. Más allá de la discusión sobre su fundamento, como sostiene VALDÉS DAL-RÉ⁵³², lo cierto es que el derecho a la huelga de los funcionarios se ha ejercido durante décadas en una situación de cuasi-anomía normativa, sólo solventada con la entrada en vigor de la LEBEP⁵³³.

En cuanto a las limitaciones a que debe sujetarse su ejercicio, MARTÍN VALVERDE considera que el derecho a la huelga de los funcionarios tiene que observar los límites exigidos por el respeto debido a tres bienes o principios: los que derivan de la configuración de la Administración pública como organización presidida por el principio de jerarquía; los que proceden de la concepción de la huelga de funcionarios como actividad conexas de la actividad sindical y no como derecho autónomo, y las limitaciones que impone la cláusula constitucional de garantía de los servicios esenciales de la comunidad⁵³⁴.

Al igual que para el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, ante la ausencia de regulación legal prohibitiva y teniendo su ejercicio cabida en la Constitución, no tardó en promulgarse una norma legal posterior, la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública, en la que ya se contemplaba abiertamente el ejercicio del derecho a la huelga de los funcionarios, un reconocimiento que se reafirma en la normativa más actual a través del artículo 15.c de la LEBEP, condicionándolo, eso sí, a *"la garantía del mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad"*.

⁵³¹ ROQUETA BUJ, R., 1996, p. 42.

⁵³² VALDÉS DAL-RÉ, F., 1997, p. 858.

⁵³³ Cuyo artículo 15, entre otros derechos individuales que se ejercen de forma colectiva, reconoce a los empleados públicos el derecho al *"ejercicio de la huelga, con la garantía del mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad"*.

⁵³⁴ MARTÍN VALVERDE, A., 1986, p. 39.

Otra consecuencia reciente y conocida que ha abierto una brecha en la relación derecho de sindicación–derecho de huelga, la han puesto de manifiesto los jueces y magistrados, quienes, como es sabido, están expresamente excluidos de poder ejercer el derecho de sindicación. Sin embargo, a falta de una norma en la que se recogiera la prohibición expresa de ejercer el derecho a la huelga, como sucede para los miembros de las Fuerzas Armadas, de la Guardia Civil o del Cuerpo Nacional de Policía⁵³⁵, numerosos miembros de la carrera judicial protagonizaron una jornada de huelga el 18 de febrero de 2008⁵³⁶.

La convocatoria de huelga de jueces y magistrados, que recibió el apoyo explícito de dos de las principales asociaciones profesionales, Francisco de Vitoria y Foro Judicial Independiente, fue trasladada al Consejo General del Poder Judicial a efectos de que por este órgano se señalaran los servicios mínimos imprescindibles para atender debidamente a los ciudadanos durante el día de la huelga y para que se tuviera por convocada la misma. EL Consejo, a la vista de la petición, celebró sesión extraordinaria del pleno el 9 de febrero de 2009, tras la cual admitió que *“el ejercicio de ese posible derecho carece, en el momento actual, de soporte normativo”,* ya que *“los artículos 3 y 4 del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de Marzo, cuya posible aplicación a las peticiones que se efectúan, se refiere a un tipo distinto de relaciones jurídicas, sin que por tanto puedan encuadrarse en ella las medidas que se pretenden”*. Bajo estas consideraciones el Consejo General del Poder

⁵³⁵ A través de la Ley 85/1978, de Reales Ordenanzas, de la Ley Orgánica de derechos y deberes de los miembros del Cuerpo y de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

⁵³⁶ Las reivindicaciones y exigencias de los jueces se basaban en ocho puntos entre los que se encuentran la urgente instauración de la nueva oficina judicial, establecer un calendario concreto para la modernización tecnológica, que el Ministerio asumiera el compromiso de que la agenda de señalamientos seguiría en manos de los magistrados, y no de los secretarios o el arbitrio de un sistema adecuado de sustituciones judiciales mediante jueces titulares. Además, los jueces pedían la inmediata supresión del traslado forzoso por ascenso y que el Consejo General del Poder Judicial estableciera la carga máxima de trabajo razonable que puede asumir cada órgano judicial.

Judicial acordó su negativa a tener por anunciada la convocatoria de huelga y a fijar servicios mínimos, así como a tener por tales los que pudieran señalar quienes suscribieron la petición formulada⁵³⁷.

Desde el punto de vista del Gobierno, el Ministerio de Justicia anunciaría, por mediación de su titular, Mariano Fernández Bermejo, su *"voluntad de regular por ley la prohibición del derecho de huelga a los jueces ante las lagunas legales que presenta este aspecto, ya que un importante sector de la carrera judicial, como lo eran los convocantes, interpreta que la ausencia de una prohibición expresa en la Constitución significa que pueden ejercer ese derecho"*⁵³⁸.

A la vista de estos razonamientos, se concluye que excluir a los miembros de la guardia civil del ejercicio del derecho de sindicación no supone necesariamente que, a través de esa prohibición, también quede suspendido para éstos el ejercicio de los derechos a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos, aunque todos estos derechos formen parte del contenido esencial de la libertad sindical. Por consiguiente, estos derechos, dado su grado de autonomía respecto a la libertad de sindicación, cuando hayan de limitarse, deben ser objeto de limitaciones de ejercicio propias, independientemente del que reciba el ejercicio del derecho de libre sindicación.

⁵³⁷ Sobre la titularidad y ejercicio del derecho a la huelga por parte de jueces y magistrados ver CALDERON CERESO, A. "Jueces y derecho de huelga" en Actualidad jurídica Aranzadi, núm. 130, diciembre 1993, pág. 2 y ss; SOLDEVILLA FRAGOSO, Santiago, "Derechos de huelga de jueces y magistrados" en Cuadernos de Derecho judicial núm. VIII, 1993, págs. 413 – 424; y MARTÍNEZ MORENO, Carolina, "Algunas reflexiones sobre el hipotético derecho de los jueces a la huelga", en Diario La Ley, Nº 7258, Sección Tribuna, 8 Oct. 2009, Año XXX, Editorial LA LEY, quienes se posicionan radicalmente en contra aduciendo, por una lado, que jueces y magistrados no son propiamente funcionarios, sino que más bien son titulares de un poder del estado, y, por otro, la necesidad permanente de sus servicios.

⁵³⁸ Diario Público, entrevista al Ministro de Justicia Mariano Fernández Bermejo (6 de febrero de 2009)

Ahora bien, esta conclusión resulta aceptable respecto a las asociaciones profesionales, en cuanto que son personas jurídicas titulares de derechos y más aún cuando el artículo 41 de la LODD tiene a éstas como sujetos de la prohibición que en él se establece. Sin embargo, llegar a la misma aseveración respecto al ejercicio de estos derechos cuando se considera la posible titularidad de los guardias civiles individualmente considerados precisará una labor interpretativa previa, pues, si bien la huelga está expresamente prohibida a éstos en el artículo 12 de la LODD⁵³⁹, no puede decirse lo mismo respecto a los derechos a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos, cuyo ejercicio sólo aparece expresamente prohibido en el artículo 41 de la LODD respecto a las asociaciones profesionales, pero no, como se expone, respecto a los guardias civiles.

La solución interpretativa ha de encontrarse en el artículo 18.1 de la LODD, en el que se regula el deber de neutralidad política y sindical, según el cual *"los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales"*, y entender que dentro de las actividades sindicales prohibidas a los guardias civiles se encuentran, en todo caso, las que según el artículo 2.2.d) de la LOLS integran el contenido esencial de la actividad sindical⁵⁴⁰.

⁵³⁹ Según el artículo 12 de la LODD *"los Guardias Civiles no podrán ejercer el derecho de huelga ni realizar acciones sustitutivas o similares a la misma, ni aquellas otras concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios"*.

En complemento y correlación a esta prohibición la LORDGC considera falta muy grave *"la participación en huelgas, en acciones sustitutivas de las mismas o en actuaciones concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento del servicio"*.

⁵⁴⁰ Según dicho precepto *"el ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, (que) comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga, el planteamiento de conflictos individuales y colectivos y a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas, en los términos previstos en las normas correspondientes."*

1.2.2. Acciones que excedan ejercicio de derechos individuales.

La segunda exclusión que contiene el artículo 41 de la LODD se refiere a la realización de cualquier acción que exceda el ejercicio de los derechos reconocidos a los guardias civiles, especialmente, los referidos a la libertad de expresión e información, contemplado en el artículo 7 de la LODD, y al derecho de reunión y manifestación, previsto en el artículo 8.

Al querer excluir del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales todas las acciones que para los guardias civiles les supondría excederse de lo que les es permitido en el ejercicio de sus derechos, el legislador está realizando un juicio de ponderación sobre cómo deben modularse los derechos que, como personas jurídicas, pueden ejercer las asociaciones profesionales. Con esta modulación, canalizada a través del artículo 41 de la LODD, los límites que deben observar en el ejercicio de derechos, tanto asociaciones profesionales como los propios guardias civiles, quedan igualados, ajustándose a los que se establecen para el ejercicio de derechos de estos últimos. La mención expresa en el artículo 41 de la LODD a la libertad de expresión e información y al derecho de reunión y manifestación debe entenderse como una alusión “ad exemplum”, por lo que el juicio de ponderación ha de entenderse referido a las acciones que excedan el ejercicio de cualquier derecho reconocido a los guardias civiles.

Una de las consecuencias que se desprenden de este juicio de ponderación, es que las asociaciones profesionales no pueden servir para sortear las exigencias, o eludir los límites, que operan para el ejercicio de derechos y, asimismo, que el derecho de asociación no puede justificar la no observancia de los límites generales establecidos para los guardias civiles en el ejercicio de los demás derechos reconocidos en la LODD.

Repasando los derechos que se reconocen en la LODD a los guardias civiles, y que son susceptibles de entrar en colisión con el derecho de asociación, las acciones que quedan excluidas del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales serían las siguientes⁵⁴¹:

- Formar parte de partidos políticos o sindicatos y llevar a cabo actividades políticas o sindicales.
- Ejercer la libertad de expresión y el derecho a comunicar y recibir información sin observar los límites impuestos por el régimen disciplinario, el secreto profesional o el respeto a la dignidad de las personas, las instituciones y los poderes públicos.
- En asuntos de servicio o relacionados con la institución, ejercer la libertad de expresión y el derecho a comunicar y recibir información sin observar los límites impuestos por la observancia de la disciplina, por el deber de neutralidad política y sindical y por el deber de reserva.
- Organizar manifestaciones o reuniones de carácter político o sindical o asistir a ellas sin respetar las exigencias de neutralidad propia de la condición de guardia civil.
- Ejercer el derecho de petición sin sujetarse a las limitaciones que rigen para los guardias civiles.

⁵⁴¹ Al detallarse qué acciones pueden exceder el ejercicio de los derechos reconocidos a los guardias civiles, se han descartado aquéllas que no pueden ser llevadas a cabo por personas jurídicas, como por ejemplo, vestir de uniforme o portar armas (artículo 8), circular y desplazarse (artículo 6), etc.

2. REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES SINDICALES.

La proclamación y el reconocimiento del derecho de asociación con fines profesionales a favor de los guardias civiles discurre de forma paralela y complementaria a la prohibición, prevista en el artículo 11 de la LODD, de que éstos puedan ejercer el derecho de sindicación, dando con ello carta de naturaleza a la aserción, proclamada por el Tribunal Constitucional⁵⁴², según la cual, la defensa y promoción de intereses profesionales y económicos puede llevarse a cabo mediante la constitución de otro tipo de organizaciones de base asociativa distintas de los sindicatos.

A la proscripción del ejercicio de la libertad sindical, la LODD añade en su artículo 41 la negación de los derechos a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos, derechos de actividad que, según la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, conforman el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical⁵⁴³ y que, como determina el artículo 2.2.d) de la LOLS, se integran en la "actividad sindical" que los sindicatos pueden desarrollar en ejercicio de dicha libertad. Ha de advertirse, respecto a este precepto, que el legislador, al referirse al ejercicio de la "actividad sindical", dispuso que, en todo caso, comprendería estos tres derechos de actividad mencionados⁵⁴⁴, pudiendo desprenderse de tal literalidad y del uso del sintagma "en todo caso" que la "actividad sindical" puede englobar otras actividades. Avala esa idea la propia jurisprudencia constitucional que se refiere frecuentemente al haz de facultades que conlleva el ejercicio de la

⁵⁴² STC 219/2001, de 30 de noviembre, FJ 11º.

⁵⁴³ Por todas, SSTC 132/2000, de 16 de mayo, FJ 2º y 76/2001, de 26 de marzo, FJ 4º.

⁵⁴⁴ Para mayor exactitud, conviene precisar que el artículo 2.2.d) de la LOLS también se incluye en la actividad sindical el derecho a presentar candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas.

libertad sindical, que no se agota en las tres manifestaciones que constituyen el núcleo esencial del derecho; así, el Tribunal Constitucional sostiene que *“aunque el tenor literal del art. 28.1 C.E. parece restringir el contenido de la libertad sindical a una vertiente exclusivamente organizativa o asociativa, este Tribunal ha declarado reiteradamente, en virtud de una interpretación sistemática con el art. 7 C.E. y del canon hermenéutico sentado por el art. 10.2 C.E., que su enumeración de derechos no constituye un ‘numerus clausus’ sino que en el contenido de este precepto se integra también la vertiente funcional, el derecho a la actividad sindical, es decir, el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores, en suma, a desplegar los medios de acción necesarios para que puedan cumplir las funciones que constitucionalmente les corresponden”*⁵⁴⁵.

Pero además de la prohibición expresa de estas actividades concretas a través del artículo 41 de la LODD, el legislador, tratando de desvincular con mayor intensidad a las asociaciones profesionales de guardias civiles del ámbito de lo sindical, también ha negado en los artículos 9.5 y 18.1 de la LODD la genérica realización de actividades sindicales y políticas⁵⁴⁶. Con estos preceptos, se pone de manifiesto, como se expondrá, una extensión del ámbito de prohibición vinculado a la sindicación que irá más allá de las tres actividades constitutivas del núcleo mínimo de la actividad sindical.

⁵⁴⁵ STC 94/1995, de 19 de junio, FJ 1º.

⁵⁴⁶ En esta alusión genérica a las actividades de carácter político y sindical ha de entenderse incluida, la posibilidad de organizar manifestaciones de carácter político o sindical, que adicionalmente se proscriben en el artículo 8.1. Quiere ello decir que todas las prevenciones que se deriven de esta genérica alusión a las actividades sindicales y políticas, han de entenderse que son de aplicación a las manifestaciones de carácter político o sindical especificadas en el artículo 8.1 de la LODD, por entenderse que estas son, asimismo, actividades políticas o sindicales.

La extensión de la prohibición más allá de las tres actividades que integran el contenido mínimo de la libertad sindical era la voluntad del legislador, tal y como se deduce del Preámbulo de la LODD. Según éste, el régimen jurídico por el que se regulará el asociacionismo profesional en la Guardia Civil permite la creación de *"...asociaciones profesionales integradas, exclusivamente, por miembros de la Guardia Civil para la promoción de los intereses profesionales de sus asociados, sin que, en ningún caso, sus actuaciones puedan amparar o encubrir actividades que les están expresamente vedadas, como las de naturaleza sindical, la negociación colectiva, la huelga o la adopción de medidas de conflicto colectivo."*⁵⁴⁷ Se deduce, por tanto, que el legislador quiso prohibir no sólo la sindicación, sino también las actividades propias o genuinas de estas organizaciones como son la huelga, la negociación colectiva, la adopción de medidas de conflicto colectivo y otras que, asimismo, demuestren naturaleza sindical. Con ello, la alusión prohibitiva y expresa a los tres derechos integrantes de la actividad sindical puede considerarse como una mención "ad exemplum" y meramente ilustrativa de una restricción más amplia que abarca, además de a las citadas expresiones, a todas las que presenten rasgos propiamente sindicales.

En efecto, a la prohibición del ejercicio de la libertad sindical en el artículo 11 de la LODD, se vincula, por un lado, la prohibición del artículo 41 relativa a los derechos a la huelga, negociación colectiva y mediación, y por otro, la prohibición de realizar actividades sindicales que se contiene en los artículos 9.5 y 18.1 de la LODD. En el contexto de la prohibida libertad de sindicación, la primera de las vinculaciones se justifica en tanto en cuanto, a pesar de que la huelga, la negociación colectiva y la mediación integran el contenido mínimo de esa prohibida libertad sindical, son derechos que pueden presentar un ejercicio

⁵⁴⁷ Desde el punto de vista gramatical se infiere que la enumeración incluye cuatro conceptos diferenciados.

autónomo al margen de los sindicatos, y de ahí su prohibición⁵⁴⁸. Mediante la segunda de las vinculaciones descritas, y con la misma lógica que la anterior, la prohibición de la realización de actividades sindicales en un contexto de sindicación prohibida tendrá como objetivo impedir el desarrollo de aquéllas actividades que, siendo distintas de la huelga, negociación y mediación, sean portadoras de los rasgos propios de las que comúnmente realizan los sindicatos, en tanto en cuanto, como las tres anteriores, podrían ser llevadas a cabo al margen de éstos, de ahí su prohibición⁵⁴⁹.

Se ha de acudir de nuevo a la doctrina del Tribunal Constitucional para poder perfilar y delimitar hasta dónde podría extenderse, una vez rebasado el referido contenido mínimo de la libertad sindical, el concepto de actividades sindicales. Hay dos rasgos principales que caracterizan la "actividad sindical", rasgos que estando presentes en el ejercicio de los tres derechos que constituyen el contenido mínimo de la libertad sindical, permitirán por su aparición en otro tipo de actividades o comportamientos, calificar éstos como propiamente sindicales. De la doctrina constitucional citada⁵⁵⁰, se desprende que el primero de ellos es la voluntad de aparecer como un contrapoder frente al empleador, función que se pone de manifiesto mediante la adopción de posiciones

⁵⁴⁸ Según la STC 57/1982, de 27 de julio, FJ 9º, dictada para pronunciarse sobre el fundamento constitucional de la negociación colectiva de los funcionarios, el Tribunal Constitucional, en aquella ocasión, sostuvo que *"del derecho de sindicación de los funcionarios no deriva como consecuencia necesaria la negociación colectiva"*, pudiendo optar el legislador por diferentes medidas sustitutivas de ésta que *"resuelvan adecuadamente la participación de los órganos de representación de los funcionarios en la determinación de las condiciones de trabajo"*.

⁵⁴⁹ En la STS de 30 de junio de 1997, Sala 3ª, que fuera anulada por la comentada STC 219/2001, de 31 de octubre, se expone la posibilidad de que acciones de este tipo pudieran ser llevadas a cabo por entidades distintas a los sindicatos, alertando de que, en tal caso y con tales acciones, *"podrían desarrollar una acción que puede ser tan perturbadora para la disciplina de los Ejércitos como la que pudiera desarrollar cualquier sindicato"*.

⁵⁵⁰ SSTC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4º; 94/1995, de 19 de junio, FJ 5º; 219/2001, de 30 de noviembre, FJ 11º; 3/2006, de 16 de enero, FJ 6º y 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 7º.

dialécticas en el normal desarrollo de sus funciones en defensa de sus objetivos e intereses⁵⁵¹. A esta función de contrapoder se añade, como segundo rasgo esencial de toda actividad sindical, el de la capacidad para asumir la representación colectiva de los trabajadores, función que por mandato de la ley les permite a los sindicatos, y bajo determinadas circunstancias, asumir y arrogarse una representación que supera la del estricto ámbito subjetivo de sus socios o afiliados⁵⁵².

Los intereses respectivos de sindicatos y empleadores, que, dicho sea de paso, ya se mencionan como bienes diferenciados en el artículo 7 de la Constitución, justifican y explican, según el Alto Tribunal, la separación de ambos colectivos y la ausencia de fórmulas de composición de intereses o de colaboración, lo cual en algunas circunstancias puede llevar, cuando se trata de sindicatos, a la adopción de comportamientos de confrontación, conflicto y, llegado el caso, de lucha, para autotutelar sus intereses.

⁵⁵¹ STC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4º: "... debe tenerse muy presente que la actividad sindical de representación y defensa de los intereses de los trabajadores es una actividad caracterizada por la autotutela de esos intereses; no puede olvidarse que los sindicatos se hallan objetivamente en una posición dialéctica de contrapoder respecto de los empleadores y que la defensa de sus objetivos no se basa en fórmulas de composición de intereses o de colaboración, sino de autodefensa en la que no cabe abogar por la existencia de un genérico deber de lealtad con un significado omnicomprendivo de sujeción del trabajador al interés empresarial, ni caben tampoco, en consecuencia, genéricas interferencias del empleador en el desarrollo de esas actividades sindicales".

Esta caracterización de las actividades de los sindicatos por su vinculación a la función de contrapoder también se repite en las SSTC 94/1995, de 19 de junio, FJ 5º; 219/2001, de 30 de noviembre, FJ 11º; 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 7º y STC 3/2006, de 16 de enero, FJ 6º.

⁵⁵² STC 219/2001, de 30 de noviembre, FJ 11º: "Ciertamente, no cabe duda de que la Hermandad, al igual que los sindicatos de trabajadores a que hace referencia el art. 7 CE, persigue la satisfacción de intereses económicos y sociales; pero esta afinidad no hace a la Hermandad un sindicato ni permite la confusión: de los fines estatutarios no se deduce que la Hermandad se constituya en contrapoder frente a la Administración militar, ni que la Hermandad pretenda -más allá del estricto ámbito subjetivo de sus socios- la defensa o promoción de los intereses propios de los militares".

2.1. ACTIVIDADES SINDICALES Y DISCIPLINA.

Los recelos históricos a que la libertad sindical pudiera desarrollarse en el ámbito de la función pública se ponen de manifiesto tanto en la propia Constitución, cuando se alude a las peculiaridades que el ejercicio del derecho de sindicación habrá de tener para los funcionarios públicos, como en el tardío reconocimiento de este derecho a favor de éstos, así como en las singulares características bajo las que se articula su derecho a la negociación colectiva. En la función pública, dado que no se percibe esa nítida separación que existe en el mundo laboral entre empleador y trabajador, a lo que se debe añadir la presencia de principios como la jerarquía y la subordinación, la sindicación era considerada, tradicionalmente, como una actividad incompatible con las agrupaciones de subordinados, de forma que la función directiva y el ejercicio del mando, eficaces frente al subordinado aislado, podrían resultar bloqueados de tropezar con un grupo organizado que alterara, de hecho o de derecho, la relación de fuerzas entre la autoridad de la cúspide y la necesaria subordinación de la base⁵⁵³. El pleno ejercicio del derecho de sindicación de los funcionarios también iba a chocar con la concepción de la Administración como servicio público y con las reglas más esenciales de éste; en concreto, los principios de regularidad y continuidad de su funcionamiento, dificultarían ese pleno ejercicio de la libertad sindical si con él venía incorporada la posibilidad de utilizar los mismos medios de acción y lucha que los trabajadores, en especial, la huelga y la negociación.

⁵⁵³ PARADA VÁZQUEZ, R., 1992, p. 476.

Maurice Hauriou (1856 – 1929), político y jurista francés, que contribuyó con su obra⁵⁵⁴ al desarrollo del derecho administrativo en Francia, en relación a los sindicatos consideraba:

*“Las razones esenciales de la incompatibilidad entre la forma sindical y su inserción en la función pública es que la forma sindical es por sí misma una organización de lucha que implica una actitud de hostilidad hacia la jerarquía. He aquí, pues, la idea central: nada de lucha de clases en el interior de la jerarquía y, en consecuencia, nada de sindicatos de funcionarios, porque la forma sindical está unida a la lucha de clases”*⁵⁵⁵.

En el ámbito de un Cuerpo armado sujeto a disciplina militar e imbuido igualmente de los principios de jerarquía y subordinación, basta pensar que la referida función de contrapoder pudiera ejercerse por una asociación de subordinados respecto a sus mandos, sean concretos o indeterminados, desarrollando conforme a ella, algún tipo de comportamiento colectivo o de actuación organizada, para entender y concluir que tales conductas y actividades atentarían gravemente, tanto a los principios señalados, como al propio funcionamiento y organización de los servicios, y que, por tanto, por el mero riesgo a que se produzcan, habrían de ser excluidas del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales.

A mayor abundamiento, el propio concepto jurídico de disciplina, como se verá, es lo suficientemente expresivo como para asegurar que el desarrollo de esa función de contrapoder puede menoscabarlo gravemente. La disciplina, por tanto, constituye y se consolida como un límite al que debe sujetarse el ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales, un límite modulador que evitará que de las

⁵⁵⁴ Entre sus obras destacan *Principios de derecho público* (1910) y *Manual de derecho administrativo* (1929).

⁵⁵⁵ Citado en PARADA VÁZQUEZ, R., 1992, p. 476.

actividades derivadas del ejercicio mismo se desprenda cualquier rasgo de presión y contrapoder, y con ello, de carácter sindical. Ha de entenderse, por tanto, que cuando en el artículo 9.5 se establece que las asociaciones no pueden desarrollar este tipo de acciones, se está estableciendo, eso sí, implícitamente, un límite al derecho de asociación cuyo ejercicio ha de quedar enmarcado en la disciplina.

Según el Tribunal Constitucional⁵⁵⁶, corresponde exclusivamente a los órganos de la jurisdicción castrense y, en particular, a la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, la tarea hermenéutica de determinar el contenido y proyección del concepto jurídico de disciplina propio de la institución militar. En este sentido, según el Tribunal Supremo, *“el concepto de disciplina hace referencia a la observancia del conjunto de reglas y preceptos a los que un militar debe acomodar su conducta y, por tanto, a la idea de respeto mutuo que preserve el principio de jerarquía”*⁵⁵⁷; y, asimismo, que *“el recto entendimiento de la disciplina militar postula una actividad de respeto mutuo entre los miembros de la estructura ligados por una relación de mando y subordinación”*⁵⁵⁸. Otras veces se ha referido a la disciplina como *“un principio esencial”*⁵⁵⁹, como *“factor de cohesión”*⁵⁶⁰ o como *“exigencia estructural”*⁵⁶¹. Una buena síntesis de esta doctrina, se encuentra en la STS de 29 de noviembre de 1995, según la cual *“el bien jurídico que se protege es, ciertamente, la disciplina militar, que se refiere a la cohesión y buen orden de los Ejércitos, y al mejor sistema de equilibrio entre los militares según su grado y jerarquía, lo que, desde luego, no es una exigencia arbitraria, sino absolutamente*

⁵⁵⁶ STC 115/2001, de 10 de mayo, FJ 6º.

⁵⁵⁷ STS de 21 de noviembre de 1996.

⁵⁵⁸ STS de 10 de noviembre de 1992

⁵⁵⁹ STS de 15 de enero de 1992.

⁵⁶⁰ STS de 22 de junio de 1998.

⁵⁶¹ STS de 1 de octubre de 1990.

necesaria -y, por tanto, imprescindible- para dotar a las Fuerzas Armadas de la eficacia que precisan para el cumplimiento de los objetivos que tienen asignados constitucionalmente en nuestro Estado democrático de derecho".

También el Tribunal Supremo, esta vez en sentencia de 29 de octubre de 2004, considera que las posiciones internas de contrapoder son incompatibles con el principio de disciplina y con el de unidad⁵⁶², de forma que según tal pronunciamiento *"el principio de unidad interna excluye manifestaciones de opinión que pudieran introducir formas indeseables de debate partidista (...) o discusiones y contiendas dentro de las FAS. (...) Han de considerarse constitucionalmente legítimas aquellas restricciones del derecho que sean proporcionadas y obedezcan a motivos necesarios de aseguramiento de la disciplina y de la unidad de acción, imprescindibles para el logro de los objetivos que constitucionalmente se le han encomendado"*.

A falta de que la LODD ofrezca una definición de disciplina⁵⁶³, este principio constituye, según el artículo 8 de las Reales Ordenanzas, por un lado, un factor de cohesión que obliga a mandar con responsabilidad y a obedecer lo mandado, y por otro, un valor que debe ser practicado y exigido como norma de actuación. Tal es la importancia de este principio o norma de actuación que la Reales Ordenanzas le dedican un Título en

⁵⁶² La disciplina está reiteradamente proclamada como principio en la LOFCS y n la LODD. No ocurre lo mismo con el principio de unidad que no aparece reconocido expresamente en ninguna de las dos leyes citadas y que sólo aparecía en los artículos 10 y 13 de la 85/1978, ya derogados, que definían a las Fuerzas Armadas como una institución disciplinada, jerarquizada y unida. No obstante, el principio de unidad "reaparece" en las nuevas Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero aplicables a la Guardia Civil desde la entrada en vigor del Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre que modificó al ámbito de aplicación original de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas para incluir a los miembros del Cuerpo.

⁵⁶³ Sin definirla, el artículo 16 de la LODD sólo se refiere a la disciplina para consagrarla junto a la jerarquía y la subordinación como principios a los que los miembros de la Guardia Civil deben adecuar su actuación profesional.

exclusiva⁵⁶⁴ conformando un conjunto de artículos en los que se pone de manifiesto su importancia en relación al cumplimiento de órdenes, a la responsabilidad y límites de la obediencia, a la actitud ante el personal de servicio y a la observancia y cuidado de sus muestras externas y de la cortesía y policía.

Por otro lado, las exclusiones y prohibiciones derivadas de este alejamiento de lo sindical, no pueden dejar sin contenido, vaciándolo, el ejercicio del derecho de asociación profesional. Así, no es ocioso recordar que, como tiene declarado con carácter general el Tribunal Constitucional, los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Magna sólo pueden ceder ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga, o ante los que de manera mediata o indirecta se infieran de la misma al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos⁵⁶⁵, ni tampoco que, en todo caso, las limitaciones que se establezcan no pueden obstruir el derecho fundamental limitado más allá de lo razonable⁵⁶⁶. De ello se desprende que todo acto o resolución que limite derechos fundamentales ha de asegurar que las medidas limitadoras sean necesarias para conseguir el fin perseguido⁵⁶⁷, ha de atender a la proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en la que se halla aquél a quien se le impone⁵⁶⁸ y, en todo caso, ha de respetar su contenido esencial⁵⁶⁹.

⁵⁶⁴ Título II, artículos 44 a 52 del Real 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas.

⁵⁶⁵ SSTC 11/1981, de 8 de abril y 2/1982, de 29 de enero, entre otras.

⁵⁶⁶ STC 53/1986, de 5 de mayo.

⁵⁶⁷ SSTC 61/1982, de 13 de octubre y 13/1985, de 31 de enero.

⁵⁶⁸ STC 37/1989, de 15 de febrero.

⁵⁶⁹ SSTC 11/1981, de 8 de abril; 196/1987, de 11 de diciembre; 120/1990, de 27 de junio y 57/1994, de 28 de febrero.

Con la prohibición de realizar actividades sindicales se preserva el contenido esencial de derecho de asociación con fines profesionales, puesto que no se impide la defensa y promoción de los intereses profesionales, sociales y económicos de los socios, que puede desarrollarse y llevarse a cabo a través de las actividades y derechos que, previstos en la LODD, carecen de dicho carácter; son además necesarias y proporcionadas, pues a costa de su prohibición, se garantiza la indemnidad de principios como la disciplina, la jerarquía, la subordinación, la neutralidad y la imparcialidad que resultan consustanciales al buen funcionamiento del Cuerpo y, en consecuencia, al cumplimiento de las funciones que tiene encomendadas en el ámbito de la seguridad pública.

2.2. LAS ACTIVIDADES SINDICALES EN LA LODD: DOBLE ACEPCIÓN.

El sintagma “actividades sindicales” que utiliza la LODD puede recibir dos acepciones de distinto contenido que, en ambos casos, ha de entenderse prohibido y excluido del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales aunque, bien es cierto, por razones distintas.

En primer lugar, la LODD en su artículo 9.5 prohíbe la realización de actividades sindicales a las asociaciones, lo que se puede interpretar como un mandato por el que se pretende negar la posibilidad de que las asociaciones, incluso por sí solas y ya tengan fines profesionales o de otro tipo, puedan desarrollar actividades propias de sindicatos. Con esta acepción se estaría proscribiendo que las asociaciones, profesionales o con otra finalidad, lleven a cabo tanto aquéllas actividades que conforman el contenido mínimo de la actividad sindical, como aquéllas que puedan presentar destacados rasgos de ejercicio de funciones de contrapoder y/o de asunción de funciones de representación colectiva. La prohibición de estas actividades, entre las que “ad exemplum” estaría la organización de manifestaciones de carácter sindical que

expresamente se recoge en el artículo 8.1 de la LODD, se basaría en el menoscabo y la lesión que produciría su efectiva realización en los principios de disciplina, jerarquía y subordinación, y que afectarían, del mismo modo, a la propia organización y funcionamiento del Cuerpo.

El Tribunal Constitucional⁵⁷⁰, refiriéndose a las limitaciones que operan sobre el ejercicio del derecho de sindicación y del derecho de petición considera que es la disciplina el dato que condiciona o impide el ejercicio colectivo de determinados derechos, lo mismo que sitúa a "*la necesaria disciplina*" como limitación, entendida tanto en cuanto sujeción a los órganos jerárquicamente superiores, como en cuanto acatamiento y reconocimiento de la superior posición de los órganos encargados de manifestar la voluntad del Estado⁵⁷¹.

Esta primera acepción de las actividades sindicales, expresiva de comportamientos o actuaciones de contrapoder a los que se acompaña la impropia asunción de capacidades de representación colectiva, en cuanto que conductas lesivas de los principios de disciplina, jerarquía y subordinación, sería la utilizada en el párrafo 5 del artículo 9 de la LODD referido al derecho de asociación, cuando establece que "*las asociaciones de guardias civiles no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales, ni formar parte de partidos políticos o sindicatos*".

En segundo lugar, la LODD también prohíbe en el artículo 18.1 las actividades sindicales a los guardias civiles, y lo hace en el ámbito del deber de neutralidad e imparcialidad. La prohibición, en este caso, a la vista del contexto, trataría de proscribir la realización de actividades en adhesión, unión, sintonía o apoyo respecto a organizaciones sindicales

⁵⁷⁰ Auto 376/1983, de 30 de julio.

⁵⁷¹ STC 37/1993, de 19 de enero.

concretas, acciones cuya realización llevaría a violar las exigencias de neutralidad inherentes a la condición de guardia civil⁵⁷².

El deber de neutralidad e imparcialidad que tan estrictamente se exige en el artículo 18.2 de la LODD es, en línea con el que también se recoge en los principios básicos de actuación proclamados por la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, un deber exigido para el desarrollo de la actuación profesional. Sin embargo, si la finalidad que persigue la exigencia del deber de neutralidad es preservar la objetividad e imparcialidad de la institución, debe abogarse por que la neutralidad sindical y política sea un principio exigible siempre que trascienda, se exteriorice y se haga pública la condición de miembro del Cuerpo, y máxime cuando éstos se hallen en el ejercicio de algunos derechos fundamentales como la libertad de expresión o el derecho de reunión.

Esta segunda acepción de actividades sindicales como actuaciones o conductas lesivas del deber de neutralidad e imparcialidad sería la utilizada por la LODD en el artículo 18.1 cuando establece que *“los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales”*.

2.3. ACTIVIDADES SINDICALES EN EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO.

El artículo 7.3 de la LORDGC, tipifica como falta muy grave *“la promoción o pertenencia a partidos políticos o a sindicatos, así como el desarrollo de actividades políticas o sindicales”*. La tipicidad de este tipo de conductas referidas al desarrollo de actividades que, calificadas como sindicales,

⁵⁷² Esta acepción se esgrime en la STSJM nº 444, de 13 de abril de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Novena, que referida a la participación ostensible de miembros del Cuerpo en una manifestación convocada por organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía, sostiene que *“podría entenderse vulnerado ese principio (la neutralidad) cuando la asistencia a la reunión o manifestación tenga por finalidad apoyar actividades puramente sindicales”*.

resultan ser gravemente contrarias a la disciplina, ya venían siendo incluidas en el régimen disciplinario anterior al vigente. Así, el artículo 9.6 de la derogada Ley orgánica 11/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil, también calificaba como falta muy grave la conducta consistente en "*promover o pertenecer a partidos políticos o sindicatos, o desarrollar actividades políticas y sindicales*".

En relación con este último precepto, el Tribunal Supremo consideró incluida en el mismo, por desarrollar actividades sindicales, la conducta de un miembro del Cuerpo que pasaba por ser, y así apareció en diversos medios de comunicación, portavoz de la Unión Democrática de la Guardia Civil, calificada por el Tribunal como asociación de carácter reivindicativo. La actividad sindical consistió, además de en la pertenencia a dicha organización, en la realización de manifestaciones reivindicativas a diversos medios de comunicación y en la asistencia a un acto o reunión de la citada asociación⁵⁷³.

De igual forma, otra sentencia el Tribunal Supremo consideró ajustada a derecho la sanción de separación del servicio impuesta a un miembro del Cuerpo por realizar actividades sindicales. En este caso, la conducta sancionada consistió en llevar a cabo acciones como difundir entre sus compañeros las ventajas de unirse para defenderse, exteriorizar opiniones que le vinculaban, cuando menos ideológicamente, al denominado "Sindicato Unificado de la Guardia Civil" difundiéndolas también entre guardias civiles de Puestos cercanos, verter críticas contra sus mandos, realizar comentarios desfavorables sobre la estructura y funcionamiento de la Guardia Civil animando a sus miembros a que presentaran reclamaciones y recursos por cualquier cuestión y proponer a otro

⁵⁷³ STS de 9 de marzo de 1998.

guardia civil que se incorporara al sindicato clandestino de la Guardia Civil para poner en funcionamiento una célula sindical⁵⁷⁴.

En relación con este último pronunciamiento es significativo señalar que, aunque las actividades desarrolladas por el miembro del Cuerpo en cuestión fueron calificadas como actividades sindicales, la sanción finalmente impuesta fue la consistente en "*observar conductas gravemente contrarias a la disciplina, al servicio o a la dignidad militar, que no constituyan delito*", tipificada en la causa 3ª del artículo 59 de la Ley Orgánica 12/85, de 27 de noviembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

No es este, ni mucho menos, un caso aislado⁵⁷⁵. Conductas de este tipo, pudiendo encajar en más de un tipo disciplinario, fueron habitualmente consideradas como actividades contrarias a la disciplina, hecho que no hace sino poner de manifiesto cuál es, en realidad, el interés jurídico a proteger cuando se está proscribiendo a los guardias civiles la realización de actividades sindicales, entre las que, en todo caso, están incluidas la organización de reuniones y manifestaciones de este carácter⁵⁷⁶, el ejercicio de los derechos a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos, así como todas aquellas que, como las anteriores, puedan estar caracterizadas por contener esos rasgos de presión, conminación o contrapoder tan dañinos para la disciplina.

⁵⁷⁴ STS de 15 de marzo de 1996.

⁵⁷⁵ El Cabo Rosa Recuerda, destacado componente del clandestino SUGC fue sancionado, entre otras, por "realizar peticiones contrarias la disciplina"

⁵⁷⁶ Expresamente citadas en el artículo 8.1 de la LODD.

3. ASOCIACIONES PROFESIONALES Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN.

El artículo 41 de la LODD tiene la virtualidad de equilibrar las condiciones de ejercicio de derechos reconocidos, respectivamente, a las asociaciones profesionales y a los guardias civiles, lo que, desde el punto de vista de la libertad de expresión, trae consigo consecuencias de especial importancia, ya puestas de manifiesto por la jurisprudencia incluso antes de la LODD⁵⁷⁷. Los límites que debe observar todo guardia civil en el ejercicio de este derecho son los mismos, y no sufren modificación alguna, que los que ha de respetar ese mismo guardia civil cuando actúe como portavoz de una asociación profesional, ya lo haga esgrimiendo su mera condición de asociado o ya lo haga en su condición de cargo representativo de la misma, una consecuencia que ha sido puesta de manifiesto por la jurisprudencia.

En relación con el ejercicio de la libertad de expresión y de información, según el artículo 7.1 de la LODD, guardias civiles y asociaciones profesionales, por tanto, deben respetar los límites establecidos por el *“régimen disciplinario, el secreto profesional y el respeto a la dignidad de las personas, las instituciones y los poderes públicos”*. Además de estos límites generales, el artículo 7.2 de la LODD señala que en asuntos de servicio o relacionados con la Institución se deben observar *“los límites derivados de la observancia de la disciplina, así como a los deberes de neutralidad política y sindical, y de reserva”*.

Entrando a analizar en detalle los límites señalados, el ejercicio de la libertad de expresión de las asociaciones profesionales y de los guardias civiles debe sujetarse, por lo pronto, a los límites impuestos por el secreto

⁵⁷⁷ Por todas, STS de 10 de septiembre de 2010, FJ 5º y también, citando un pronunciamiento reciente, STS de 3 de marzo de 2010, FJ 7º

profesional y por el deber de reserva⁵⁷⁸. A este respecto, el artículo 19 de la LODD, sobre reserva en asuntos profesionales, además de sujetar a los miembros del Cuerpo a la legislación general sobre secretos oficiales y materias clasificadas, establece que los guardias civiles deben “*guardar secreto profesional y el debido sigilo respecto de aquellos hechos o informaciones no clasificadas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones*”. En este sentido, este límite se ve salvaguardado por la falta muy grave del artículo 7.17 de la LORDGC⁵⁷⁹.

La libertad de expresión, en segundo término, debe observar el deber de neutralidad política y sindical⁵⁸⁰, es decir, las asociaciones profesionales no deben tomar partido por opciones políticas o sindicales determinadas, manteniéndose al margen de posicionamientos que puedan identificarse con partidos políticos o con sindicatos concretos. Este principio se salvaguarda a través de la tipificación de las faltas muy graves previstas en los artículos 7.2 y 7.3 de la LORDGC⁵⁸¹.

También opera como límite al ejercicio de la libertad de expresión la observancia del principio de disciplina⁵⁸², que ha de entenderse como el respeto debido a las reglas que rigen el comportamiento y las relaciones que vinculan a los miembros de una organización jerarquizada. La

⁵⁷⁸ Literalmente interpretados, el límite del secreto profesional estaría vigente en todo caso, pero el del deber de reserva sólo en relación a asuntos del servicio o relacionados con la institución.

⁵⁷⁹ Artículo 7.17: “*Violar el secreto profesional cuando afecte a la defensa nacional o a la seguridad ciudadana, perjudique el desarrollo de la labor policial o cause daños a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas*”.

⁵⁸⁰ Este deber se proclama en el artículo 18, aunque formulado bajo la denominación de deber neutralidad e imparcialidad.

⁵⁸¹ Artículo 7.2: “*La violación de la neutralidad o independencia política o sindical en el desarrollo de la actuación profesional*”.

Artículo 7.3: “*La promoción o pertenencia a partidos políticos o a sindicatos, así como el desarrollo de actividades políticas o sindicales*”.

⁵⁸² El deber de observar este principio se proclama el artículo 16, junto a los deberes, consustanciales por otra parte, de jerarquía y subordinación.

indemnidad de este principio, cuando del ejercicio de la libertad de expresión se trata, se protege con la tipificación de las faltas graves reguladas en los artículos 8.21 y 8.22 de la LORDGC⁵⁸³.

Finalmente, siguiendo la LODD, en el ejercicio de la libertad de expresión las asociaciones profesionales tienen que respetar la dignidad de las personas, las instituciones y los poderes públicos. Cuando la libertad de expresión rebasa este límite, tal conducta podrá suponer la comisión de la falta grave prevista en el artículo 8.1 de la LORDGC⁵⁸⁴.

3.1. EL PRINCIPIO DE DISCIPLINA Y EL DEBER DE NEUTRALIDAD COMO LÍMITES DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.

De todos los límites que regulan el ejercicio de la libertad de expresión merece la pena entrar en detalle en dos de ellos, la neutralidad y la disciplina, no sólo por su contribución a la delimitación de esta libertad, sino sobre todo por su destacada importancia e incidencia en otros muchos aspectos del derecho de asociación profesional.

3.1.1. La observancia de la disciplina.

Son diversos los pronunciamientos jurisprudenciales, algunos ya anticipados, sobre los límites a los que debe sujetarse el ejercicio de la libertad de expresión por parte de quienes están sujetos al principio de disciplina militar. Entre todos ellos, en la STC 371/1993, de 13 de diciembre,

⁵⁸³ Artículo 8.21: "Cualquier reclamación, petición o manifestación contrarias a la disciplina debida en la prestación del servicio o basadas en aseveraciones falsas, o formularlas con carácter colectivo.

Artículo 8.22: "Hacer reclamaciones o peticiones con publicidad o a través de los medios de comunicación social".

⁵⁸⁴ Artículo 8.1: "La comisión de actos que atenten a la dignidad de las instituciones o poderes del Estado, de las Comunidades Autónomas o Administraciones Locales, a las personas o autoridades que los encarnan o a sus símbolos; así como la observancia de conductas gravemente contrarias a la dignidad de la Guardia Civil".

tras reiterarse que hay sectores o grupos de ciudadanos que, como los guardias civiles, están sometidos a límites más estrictos o específicos en cuanto al ejercicio de la libertad de expresión por razón de la función que desempeñan, y en la misma línea marcada en análogos supuestos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁵⁸⁵, se señala que *"tales limitaciones presentan especial singularidad cuando se trata de miembros de las Fuerzas Armadas, ya que no debe olvidarse que resultan indispensables a la organización militar, para poder cumplir sus fines, las características de profunda jerarquización, disciplina y unidad, las cuales se verían en entredicho de quedar amparadas bajo el manto protector de la libertad de expresión conductas que fueran claramente indicativas de una desmesura en el ejercicio de la crítica a determinados aspectos de la actuación del Instituto armado."*

Del mismo modo, en la STC 270/1994, de 17 de octubre, dictada con ocasión de un recurso de amparo interpuesto por un miembro de la Guardia Civil que fue objeto de sanción disciplinaria de separación del servicio por las manifestaciones realizadas en una rueda de prensa, recordando la doctrina anterior, se indica que *"las altas misiones que el artículo 104.1 de la Constitución atribuye a los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado se pondrían en peligro si se considerasen amparadas por el derecho a la libertad de expresión aquellas críticas que fueran vertidas por los mismos sin la medida necesaria para no incurrir en una vulneración del respeto debido a sus superiores ni atentar contra el buen funcionamiento del servicio y de la institución"*.

En otro de sus pronunciamientos el Alto Tribunal, también en relación con el ejercicio de la libertad de expresión por parte de los miembros de las

⁵⁸⁵ El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sentencia de 8 de junio de 1976, caso "Engel y otros", tras sostener que la libertad de expresión garantizada por el Convenio es aplicable a los militares, se dice que *"el funcionamiento eficaz de un ejército difícilmente se concibe sin reglas jurídicas destinadas a impedir que sea minada la disciplina militar, en particular mediante escritos"*.

Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, señala que *"no significa que haya de entenderse excluida toda libertad de crítica de los integrantes de los cuerpos o fuerzas de seguridad hacia sus superiores jerárquicos (...), sino que únicamente queda excluida aquella crítica que fuese realizada sin la medida necesaria"*.

Recientemente la jurisprudencia constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse de nuevo sobre los límites del ejercicio de la libertad de expresión en su STC 272/2006, de 25 de septiembre. Este pronunciamiento desestima el amparo de un miembro del Cuerpo que fue sancionado con un año de suspensión de empleo por realizar manifestaciones en varios medios de comunicación. La doctrina constitucional expuesta en esta sentencia reitera la posición ya mantenida en la STC 81/1983, de 10 de octubre, en la que se afirma que *"la crítica a los superiores deberá hacerse con la medida necesaria para no incurrir en vulneración al respeto debido a los superiores y para no poner en peligro el buen funcionamiento del servicio y de la institución policial"*⁵⁸⁶.

También en el Tribunal Supremo es constante la jurisprudencia a propósito de la extensión y límites del ejercicio de dicho derecho. Recientemente en sentencia de la Sala Quinta de 14 de septiembre de 2009, el Tribunal expone que *"el expresado derecho a la libre manifestación y por cualquier medio de pensamientos, ideas y opiniones, corresponde también a los militares si bien que con las limitaciones generales aplicable a todos los ciudadanos (...) más las específicas propias previstas para el ámbito castrense (...) en la medida en que resultan necesarias para preservar (...) la disciplina, la subordinación jerárquica, la unidad y la cohesión interna (...) que resulta preciso salvaguardar para garantizar la funcionalidad de los Ejércitos y el cumplimiento de las misiones que*

⁵⁸⁶ La sentencia se dicta para desestimar el amparo de un miembro del CNP que en calidad de representante sindical y en uso de su libertad de expresión realizó diversas críticas a sus mandos en un medio de comunicación.

constitucional y legalmente tienen confiadas (...). Lo hemos declarado de modo invariable con objeto de mantener la disciplina esencial en las FAS y en los institutos Armados de naturaleza militar (artículos 28 y 29 de la Constitución) y asimismo para proteger el deber de neutralidad política de los militares (...), pero siempre que no reduzcan a sus miembros al puro y simple silencio como dijimos en Sentencia 19.04.1993 “.

Finalmente, también el Tribunal Supremo, en relación con el ejercicio de la libertad de expresión vinculada al ejercicio del derecho de asociación, se postula a favor de la coincidencia de límites que procura el artículo 41 de la LODD respecto a guardias civiles y asociaciones profesionales. En su STS de 29 de octubre de 2004, considera que “no sólo no se admite la condición de Secretario General de Coproper del interesado como causa de exclusión de antijuridicidad sino que se pone de manifiesto que la pertenencia a la citada entidad en modo alguno desvincula al miembro de la Guardia Civil de sus obligaciones y de las normas deontológicas y de medida que han de presidir su comportamiento”.

La condición de Secretario o de miembro de cualquier otro órgano representativo de una asociación “no supone ni representa causa de exclusión de la antijuridicidad en las declaraciones que se profieran (...) Ha de reconocerse a los representantes de la expresada Asociación legalmente constituida el derecho a cumplir sus funciones (...) Mas, en ningún caso, podrá ampararse en la condición de cargo o miembros de la Asociación la acción de manifestar de manera pública la degradación del Cuerpo, de sus mandos o de sus miembros, con expresiones u opiniones que de forma infundada emitan a la sociedad mensajes o descripciones que indebida e imprecisamente integren críticas no sustentadas en hechos, quedando afectada la disciplina, subordinación y respeto a la jerarquía”.

3.1.2. El deber de neutralidad política y sindical.

En el estatuto personal de los guardias civiles el concepto de neutralidad recibe varias menciones. En primer lugar, según se determina en el artículo 18.2 de la LODD, la neutralidad política y sindical es un “deber absoluto”⁵⁸⁷ al que todo guardia civil está obligado en el cumplimiento de sus funciones. La obligación de actuar con “absoluta” neutralidad política e imparcialidad⁵⁸⁸ en el cumplimiento de sus funciones también es exigida a los miembros del Cuerpo en el artículo 5 de la LOFCS, cuando se invoca ésta como un principio básico de actuación. De esta forma, en su consideración de principio básico de actuación y en virtud del límite establecido en el artículo 40 de la LODD, la neutralidad e imparcialidad deben quedar garantizadas cuando se ejercite el derecho de asociación profesional.

En segundo lugar, la observancia del deber de neutralidad política y sindical es un límite que expresamente se establece para el ejercicio de la libertad de expresión y también, como se verá, para la concreción de algunos aspectos del ejercicio del derecho de reunión, en este caso, al prohibirse la asistencia a reuniones y manifestaciones sin respetar, dice el artículo 8.3 de la LODD, las “*exigencias de neutralidad propias de la condición de guardia civil*”. Además, como se viene señalando, para ambos derechos, y en virtud del artículo 41 de la LODD, los límites

⁵⁸⁷ Absoluto en tanto en cuanto el referido artículo 18.2 de la LODD exige que en el cumplimiento de sus funciones, los guardias civiles deben actuar con absoluta neutralidad política y sindical.

⁵⁸⁸ En este caso no se alude a la neutralidad sindical, posiblemente porque la LOFCS es de aplicación a Cuerpos de Policía cuyos funcionarios pueden ejercer el derecho de sindicación. No obstante, trasladando este principio básico de actuación, formulado en 1986, a las actuales coordinadas estatutarias de los miembros del Cuerpo, ha de entenderse que su contenido debe colmarse con las exigencias del artículo 18 de la LODD, que proclama el deber de neutralidad e imparcialidad, y que comprende tanto la neutralidad política como la neutralidad sindical. En consecuencia, y a pesar del tenor literal del artículo 5 de la LOFCS habrá que entender que para los miembros del Cuerpo ese principio incluye y exige a los guardias civiles, por remisión a la LODD, el deber de actuar en el cumplimiento de sus funciones, con absoluta neutralidad política y sindical e imparcialidad.

impuestos por el deber de neutralidad seguirán estando vigentes cuando se ejerciten con ocasión del ejercicio del derecho de asociación profesional.

El contenido de este deber de neutralidad tan mencionado por el legislador puede completarse con el artículo 182 de la Ley 85/1978 de Reales Ordenanzas que, estando en vigor, ha de entenderse de aplicación a la Guardia Civil⁵⁸⁹, y según el cual *“cualquier opción política o sindical de las que tienen cabida en el orden constitucional será respetada por los componentes de los Ejércitos. El militar deberá mantener su neutralidad no participando en actividades políticas o sindicales, ni tolerando aquéllas que se refieran al ejercicio o divulgación de opciones concretas de partidos o grupos políticos o sindicales dentro de los recintos militares. No podrá estar afiliado o colaborar en ningún tipo de organización política o sindical, asistir a sus reuniones ni expresar públicamente opiniones sobre ellas”*.

En sentencias recientes, el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre el concepto de neutralidad contenido en el artículo 182 de las Reales Ordenanzas y sobre las motivaciones o los fines que se persiguen cuando a los militares les es exigida la observancia de este deber. En la STS de 17 de julio de 2006, de la Sala 5ª, el Tribunal entiende, primeramente, que la

⁵⁸⁹ Según la disposición derogatoria única de la LODD, no es de aplicación a los miembros de la Guardia Civil, en cuanto afecta al derecho de asociación profesional, el apartado 1 del artículo 181 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, aprobadas por Ley 85/1978, el cual dispone, ahora en estricta referencia a los miembros de las Fuerzas Armadas que éstos *“no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa”* y que *“tampoco podrán condicionar, en ningún caso, el cumplimiento de sus cometidos a una mejor satisfacción de sus intereses personales o profesionales ni recurrir a ninguna de las formas directas o indirectas de huelga”*.

Habiéndose pronunciado el legislador sobre la no aplicación a la Guardia Civil solamente respecto a este concreto precepto de la Ley 85/1978 y no sobre los demás, y haciéndolo precisamente en el marco de la ley que como reza su preámbulo, tiene entre sus objetivos *“dotar a la Guardia Civil de un auténtico Estatuto regulador, propio y completo, en el que se enmarquen los derechos y deberes de sus integrantes”*, puede afirmarse que los preceptos de la Ley 85/1978 que siguen en vigor siguen siendo de aplicación a la Guardia Civil.

neutralidad política “descansa sobre los elementos normativos referidos a lo que deba entenderse, primero, por la exigible neutralidad y luego por opciones políticas”, para luego exponer en relación con ambos elementos lo siguiente:

“El concepto de neutralidad equivale, en lo que ahora interesa, a no tomar parte en las opiniones que se mantengan sobre un asunto sometido a debate o controversia, absteniéndose el sujeto obligado de pronunciarse o emitir su parecer al respecto. En este sentido las ideas de inacción y de imparcialidad forman parte de dicho concepto. De otro lado, las opciones políticas se identifican con la libertad o facultad que se tiene para elegir entre diversas alternativas en lo concerniente a la organización y funcionamiento de la sociedad plural conformada como Estado. El apartamiento de los miembros de los Ejércitos y de los Institutos armados de naturaleza militar del debate político, constituye un interés protegible que forma parte de su estatuto jurídico fundado, entre otras razones, en las misiones que constitucional y legalmente se confían a los Ejércitos con el consiguiente monopolio del uso de las armas si fuera necesario”⁵⁹⁰.

⁵⁹⁰ En otros pasajes de la Sentencia citada el Tribunal Supremo entiende que queda “quebraba la debida neutralidad política al posicionarse públicamente contra los contenidos del Proyecto de Reforma del Estatuto de Autonomía para Cataluña, entonces pendiente del trámite parlamentario y en torno al cual se había creado un clima de opinión generalizada en la sociedad, en favor y en contra de dicho Estatuto (...) con profundos enfrentamientos dentro y fuera de las Cámaras.

(...) Tomó posición frente al contenido de un Proyecto de Ley y no lo hizo precisamente como ciudadano particular sino como mando destacado de las Fuerzas Armadas. En este sentido deviene irrelevante (...) la falta de concreción de la opción política por la que se habría inclinado el sancionado. Este tomó parte y se decantó en favor de un determinado planteamiento del debate político, sobre el sí o el no al reiterado Proyecto de Reforma del Estatuto; y lo hizo en el transcurso de un acto público (...) en el transcurso del cual emitió su parecer (...) olvidando que los militares no pueden pronunciar opiniones institucionales ni manifestarse públicamente sobre una iniciativa legislativa, sin quebrantar con ello la debida neutralidad política, como sin duda ocurrió en este caso, al prevenir sobre los graves inconvenientes del Proyecto (...).”

Respecto al deber de neutralidad sindical, y como ya se ha analizado respecto a la acepción del concepto “actividades sindicales” cuando éste deriva de la formulación inserta en el artículo 18.2⁵⁹¹, puede sostenerse que se violará la vertiente sindical de este deber de neutralidad cuando se lleven a cabo actividades de dicho carácter. Así lo entendió, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid⁵⁹² en relación con una manifestación convocada por sindicatos del Cuerpo Nacional de Policía a la que ostensiblemente asistieron miembros de la Guardia Civil. Este Tribunal, tras citar el artículo 18 de la LODD, sostiene en su pronunciamiento que *“forma parte de la obligación de neutralidad que pesa sobre los miembros de la Guardia Civil su abstención de actividades sindicales”*, y que por ello, *“podría entenderse vulnerado ese principio cuando la asistencia a la reunión o manifestación tenga por finalidad apoyar actividades puramente sindicales”*. En tales circunstancias, sigue la sentencia, *“no hay duda de que era aplicable la prohibición del artículo 8.3 de la LODD”*⁵⁹³.

De esta sentencia se concluye que vulnera el deber de neutralidad, en este caso sindical, la realización de actividades sindicales, entre las que habrá que incluir todas las que tengan por finalidad el apoyo a actividades realizadas por sindicatos. Evidentemente, aunque la sentencia mencionada se refiere a la influencia limitadora del deber de neutralidad sindical sobre el ejercicio del derecho de reunión, no cabe duda de que las conclusiones son extrapolables al ejercicio de la libertad

⁵⁹¹ Como se anticipó en el epígrafe correspondiente el concepto “actividad sindical” es susceptible de recibir dos acepciones, la primera vinculada al deber de neutralidad e imparcialidad proclamado en el artículo 18.2 de la LODD y la segunda en relación al ejercicio del derecho de asociación, que se regula en el artículo 9.5 de la LODD. Para analizar el concepto de neutralidad sindical, obviamente, es invocada la primera de ellas.

⁵⁹² Se trata de la STSJM nº 444, de 13 de abril de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Novena.

⁵⁹³ Prohibición que proscribe la asistencia de miembros del Cuerpo a cualquier manifestación o reunión sin respetar las exigencias de neutralidad propias de la condición de guardia civil.

de expresión, máxime cuando en toda manifestación se contienen elementos que derivan de la libertad de expresión, de tal forma que una manifestación puede definirse como una agrupación temporal para reivindicar una finalidad por medio de la expresión de ideas o, como se considera por el Tribunal Constitucional, como *"una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria"*⁵⁹⁴.

Ya en el ámbito estricto del ejercicio de la libertad de expresión, la realidad viene constatando que la actividad de las asociaciones profesionales de guardias civiles aparece en ocasiones relacionada y vinculada a determinadas organizaciones sindicales con las que muestran coincidencias, con las que concuerdan en determinados puntos de vista e incluso con las que comparten objetivos de acción. Se trata de acercamientos que van más allá de meras e inocuas muestras de simpatía o empatía y en los que el límite que deben observar las asociaciones profesionales, respecto al deber de neutralidad política y sindical, se ve frecuentemente superado.

Uno de los casos en los que se manifiesta y exterioriza esta sintonía entre asociaciones profesionales y sindicatos es en la emisión de comunicados conjuntos, usualmente con organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía y/o de otros Cuerpos policiales, y sólo en ocasiones con sindicatos de clase. Estos comunicados públicos conjuntos, cuya difusión forma parte del ejercicio de la libertad expresión de las asociaciones profesionales, suelen exteriorizar posiciones comunes, unas veces sobre materias que afectan a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y otras sobre cuestiones de política general. A la vista de los límites a los que debe sujetarse la libertad de expresión, algunos de estos

⁵⁹⁴ STC 85/1988, de 28 de abril, FJ 2º.

comunicados⁵⁹⁵ pueden suponer, lógicamente en función de su contenido concreto, una intromisión indebida en el debate político y en la controversia partidista, quebrantando con ello el consabido deber de neutralidad política⁵⁹⁶.

En otras ocasiones las asociaciones profesionales de guardias civiles se vinculan a organizaciones sindicales mediante pactos o acuerdos formales para compartir objetivos a alcanzar y para procurarse un apoyo mutuo y recíproco, llegando a comprometerse en el desarrollo de iniciativas que pueden implicar la utilización de medios y conductas típicamente sindicales. Con estos pactos y acuerdos las asociaciones profesionales estarían adoptando o comprometiéndose a realizar las mismas actividades que las que llevarían a cabo los sindicatos con los que se relacionan, acciones y actividades que, en el sentido dado por la STSJM antes mencionada, violentarían, por sí mismas, el deber de neutralidad sindical.

Es cierto que, según el artículo 182 de la Ley 85/1978, la observancia de la neutralidad sólo parece exigible dentro de los recintos militares y que, asimismo, las alusiones a la neutralidad de la LOFCS y de la LODD se refieren siempre a su observancia durante el cumplimiento de

⁵⁹⁵ Con motivo de la Huelga General del 29 de septiembre de 2010 tres asociaciones profesionales de guardias civiles (AUGC, UO y UGC), junto a dos sindicatos de miembros del Cuerpo Nacional de Policía (SUP y CEP) suscribieron un comunicado de apoyo a la misma, lo que, en este caso, debe entenderse como un posicionamiento en contra de la política social y económica del Gobierno, y que vulnera, por tanto, el deber de neutralidad, en este caso política, que las asociaciones profesionales deben observar en el ejercicio de su libertad de expresión.

⁵⁹⁶ Así lo parece entender, igualmente, el TSJM en la mencionada sentencia de 13 de abril de 2010, en relación con la asistencia de miembros del Cuerpo a una manifestación convocada por sindicatos. En ella sostiene: *"Si la finalidad del artículo 8.3 de la LO 11/2007 es preservar la neutralidad de la Guardia Civil como institución, sólo tiene sentido prohibir la asistencia a los Guardias que lo hagan en concepto de tal, es decir, en su cualidad de integrante de aquélla. Si no trasciende esa condición de los manifestantes, no hay riesgo para la neutralidad del Cuerpo"*.

funciones⁵⁹⁷. Sin embargo, a tenor de los pronunciamientos jurisprudenciales, en los que se pone de manifiesto qué bienes y qué intereses jurídicos quieren salvaguardarse con las exigencias de neutralidad política y sindical, puede concluirse que la neutralidad política y sindical debe ser un valor presente y un deber que debe ser observado con independencia del lugar o de la concreta actividad desarrollada en un momento dado.

Ha de optarse por entender que el deber de neutralidad e imparcialidad exigido a los guardias civiles lo que trata de salvaguardar es, en realidad, la propia neutralidad de la institución, valor y principio que, pudiendo resultar perjudicado con motivo de la actuación profesional de los integrantes de la misma, también resultará gravemente lesionado cuando la condición profesional del responsable de la violación de esa neutralidad trasciende al exterior, aunque cuando no se encontrara estrictamente de servicio⁵⁹⁸. Y es que, además, no parece lógico atenerse durante el servicio a comportamientos que la LODD exige que sean de "absoluta" neutralidad, para, terminado éste, y aun conocida la condición de miembro del Cuerpo, sea un principio que carezca de la más mínima influencia en el comportamiento público.

Así, la aceptación de una interpretación más restrictiva, supondría que quedarían impunes, aun teniendo evidentes efectos sobre la neutralidad institucional, acciones en las que un miembro del Cuerpo, por ejemplo,

⁵⁹⁷ También lo apunta el artículo 7.2 de la LORDGC en el que se tipifica como falta muy grave el quebranto del deber de neutralidad, una falta disciplinaria definida como *"la violación de la neutralidad o independencia política o sindical en el desarrollo de la actuación profesional"*.

⁵⁹⁸ Esta concepción del deber de neutralidad se utiliza en la STSJM de 13 de abril de 2010, FJ 5º, en el que sostiene que *"si la finalidad del artículo 8.3 de la LO 11/2007 es preservar la neutralidad de la Guardia Civil como institución, sólo tiene sentido prohibir la asistencia a los Guardias que lo hagan en concepto de tal, es decir, en su cualidad de integrantes de aquella. Si no trasciende esa condición de los manifestantes, no hay riesgo para la neutralidad del Cuerpo."*

en situación de baja médica o sin estar de servicio, siendo conocida su condición o dándola a conocer por sí mismo, violara, incluso conscientemente, la referida neutralidad política o sindical, impunidad que también se extendería incluso a aquéllos hechos en los que, fuera de servicio y quebrando ese principio, alardeara o se jactara públicamente de su condición profesional.

Puede concluirse, por tanto, que los miembros del Cuerpo deben observar el deber de neutralidad en el ejercicio de derechos siempre que sea notoria su condición, una exigencia limitadora que, como es sabido, se extenderá a las asociaciones profesionales de guardias civiles. Para éstas, las exigencias de neutralidad política y sindical, deben tratar de evitar su vinculación, la de sus socios, y con ello y por extensión, la de la Guardia Civil, con opciones políticas o sindicales concretas, vinculación que, de producirse, podría generar la nada deseable consecuencia de aparecer ante los ciudadanos o ante la opinión pública desprovistos de la exigida actitud de imparcialidad y neutralidad absolutas que, en línea con la LODD y la jurisprudencia, requieren tanto la importancia y naturaleza de sus funciones como el tratarse de un Cuerpo sometido a disciplina militar.

Por cuanto antecede, el deber de neutralidad se convierte en un decisivo factor de ponderación que determina qué acciones quedan excluidas del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales, de forma que se logre mantener y preservar la neutralidad de la institución, de sus miembros y del servicio que éstos prestan, queriendo con ello hacerlos impermeables a cualquier opción política o sindical.

4. ASOCIACIONES PROFESIONALES Y DERECHO DE REUNIÓN.

El derecho de reunión y manifestación reconocido en el artículo 21 de la Constitución, además de presentar, como se ha visto, rasgos y elementos compartidos con la libertad de expresión, se vincula con otros como la participación política, el derecho de asociación, la libertad sindical o el derecho de huelga, en cuanto que permite constituirse como un cauce de expresión de estos derechos, caracterización que conduce a calificar el derecho de reunión como un derecho instrumental.

Para los guardias civiles y para las asociaciones profesionales en las que éstos pueden integrarse, el derecho de reunión y manifestación se regula, adaptándose a las particularidades derivadas del carácter del Cuerpo, en el artículo 8 de la LODD, el cual diferencia claramente entre asistencia a reuniones y manifestaciones y organización de las mismas.

4.1. ASISTENCIA A REUNIONES Y MANIFESTACIONES.

El artículo 8.3 de la LODD permite la asistencia de los miembros del Cuerpo a manifestaciones o reuniones siempre que no lo hagan vistiendo el uniforme reglamentario o portando armas, exigencias a las que se añade la obligación de respetar el deber de neutralidad propio de la condición de guardia civil.

En relación con el artículo 8 de la LODD, debe señalarse que en el borrador de anteproyecto aprobado por el Gobierno y remitido a las Cortes Generales, el apartado 1 del mismo prohibía a los guardias civiles tanto la organización como la asistencia a manifestaciones de carácter político o sindical. No obstante y a raíz de la enmienda presentada por el Grupo Parlamentario de Coalición Canaria-Nueva Canarias fue suprimida la prohibición de asistir y sólo se mantuvo la prohibición de organizar.

La justificación presentada por dicho Grupo Parlamentario se basó en que *“los miembros de la Guardia Civil tienen prohibido, en manifiesta concordancia constitucional, pertenecer a organizaciones políticas o sindicales. Sin embargo, el artículo 21.1 CE establece como derecho fundamental de todos los ciudadanos el de reunión pacífica y sin armas, sin fijar limitación alguna en su ejercicio para el estamento militar, que, por lo tanto, no puede verse privado del mismo. Y a continuación, en su artículo 21.2, la Constitución establece también que cuando las reuniones o manifestación se realicen en lugares de tránsito público, su única limitación es la derivada de que se pueda alterar el orden público, remitiendo su prohibición al criterio fundado de la autoridad competente, sin la menor referencia al estamento militar (...)*

La inconveniencia de prohibir la mera ‘asistencia’ a manifestaciones o reuniones de carácter político o sindical, aunque se haga a título personal y privado y sin vestir el uniforme reglamentario, tendría que llevarse entonces a extremos de control ciertamente grotescos, como, por ejemplo, solicitar la identificación de todos los asistentes a un mitin electoral. ¿Y cuántos de los actos oficiales a los que de forma oficial o protocolaria se invita a cargos militares no dejan de tener carácter político?

Por otra parte, el mismo artículo 8 del Proyecto de Ley ya establece, en su apartado 3, una salvaguarda suficientemente apropiada en este aspecto para los miembros de la Guardia Civil: en todo caso no podrán asistir a manifestaciones o reuniones vistiendo el uniforme reglamentario”⁵⁹⁹.

La modificación operada al anteproyecto permite concluir, en atención a los razonamientos presentados, que los guardias civiles pueden asistir a

⁵⁹⁹ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, número 131-6, de 31 de mayo de 2007, página 24.

manifestaciones de toda índole, incluidas las de carácter político y sindical, siempre que no asistan de uniforme o portando armas y siempre que observen el deber de neutralidad propio de la condición de guardia civil.

Sin embargo, aun a pesar de la citada supresión y de no estar proscrita la asistencia a manifestaciones, la exigencia de observar el deber de neutralidad implica que únicamente será tolerable la asistencia de un guardia civil a una manifestación cuando le sea posible adoptar, y efectivamente adopte, un comportamiento discreto y anónimo, pasando por ser un ciudadano más y cuando no exteriorice por actos positivos su condición de guardia civil. En otro caso, y trascendiendo su condición profesional, debería abstenerse de asistir, pues, con su participación, estaría apareciendo como partidario de opciones o posiciones políticas o sindicales concretas, con las que estaría quebrando el deber de neutralidad e imparcialidad.

4.2. ORGANIZACIÓN DE MANIFESTACIONES O REUNIONES.

El artículo 8.1 de la LODD prohíbe a los guardias civiles, y por extensión a las asociaciones profesionales, la organización de manifestaciones o reuniones de carácter político o sindical.

Sin entrar todavía en la consideración del carácter, el precepto prohíbe la organización de reuniones y manifestaciones, con lo que hay que entender que se está proscribiendo a guardias civiles y asociaciones profesionales la realización de actividades destinadas a convocar, promover o dirigir tales actos. La negación de esta faceta del ejercicio del derecho de reunión y manifestación se concreta en la exigencia de que el acto organizado presente carácter político o sindical.

Tratándose de la organización de reuniones y manifestaciones, la primera conclusión que se extrae del precepto es que a los guardias civiles y a las

asociaciones profesionales les está permitida, en ejercicio del derecho reconocido en el artículo 8.1 de la LODD, la organización de reuniones y manifestaciones que no tengan ni carácter político ni carácter sindical. En este sentido, la prohibición opera como un límite modulador del derecho de reunión que no lo vacía de contenido, por cuanto que permite la organización de otro tipo de manifestaciones y de reuniones, y que establece restricciones necesarias para preservar otros bienes jurídicamente protegidos, como la neutralidad y la disciplina.

Centrando el análisis en la limitación contenida en el artículo 8.1, y en cuanto al protagonismo en la organización de reuniones y manifestaciones de carácter sindical o político, pueden imaginarse dos posibilidades. La primera es que la reunión o manifestación sea organizada por guardias civiles o asociaciones profesionales y que, asimismo, también tomen parte en la organización y convocatoria partidos políticos y/o sindicatos; la segunda, es que la reunión o manifestación sea organizada, exclusivamente, por guardias civiles o asociaciones profesionales.

En el primer supuesto, los guardias civiles y las asociaciones profesionales estarían llevando a cabo una actividad en la que el deber de neutralidad e imparcialidad se estaría viendo directamente afectado, en tanto en cuanto estarían realizando actividades políticas o sindicales prohibidas en el artículo 18.2 de la LODD.

El segundo supuesto, que merece un análisis más pormenorizado, implica que las asociaciones profesionales y los guardias civiles pueden llegar a organizar, por sí solos, manifestaciones o reuniones que por su contenido, finalidad o comportamiento merezcan ser prohibidos, prohibición que está en sintonía con la contenida en el artículo 9.5 de la LODD, que establece con toda rotundidad que *“las asociaciones profesionales de guardas civiles no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales”*.

De ambos preceptos puede deducirse con facilidad, que el legislador ha querido evitar que los guardias civiles y las asociaciones profesionales, en el ejercicio de derechos, llevaran a cabo actividades semejantes a las que caracterizan la actividad normal de partidos políticos y sindicatos, y con cuya realización, para un observador externo, pudiera hacerles pasar por tales. No se deduce tampoco que se exija para ello la concurrencia compartida ni de partidos político ni de sindicatos, y ello es así porque lo que se está salvaguardando con esta prohibición, al menos respecto a las actividades y/o manifestaciones o reuniones de carácter sindical, y sirva como anticipo, no es el principio de neutralidad, ya suficientemente blindado, sino el deber de observar el principio de disciplina.

4.2.1. Concepto de manifestación de carácter político o sindical.

En el sentido expresado, una reunión o manifestación de carácter sindical será aquella cuyos objetivos, lemas, reivindicaciones y expresiones sean propios de los sindicatos, estando en sintonía con la naturaleza y rasgos identificativos de estas organizaciones. Las reuniones y manifestaciones que a este efecto interesan, serían las que de modo instrumental pueden organizar los sindicatos para el desarrollo de sus fines propios, fines que no son otros que la defensa y promoción, frente al empleador, de los intereses, económicos y sociales de sus afiliados relacionados con la relación laboral. Mediante el ejercicio de este derecho, en la vertiente señalada, los sindicatos estarían utilizando una herramienta de presión, en lo que no sería sino otra más de las manifestaciones de esa posición dialéctica y de contrapoder en la que, aun en condiciones normales, se encuentra el sindicato frente al empresario o empleador.

En este sentido, la prohibición que recae sobre las manifestaciones o reuniones de carácter sindical estaría fundamentada en los mismos argumentos que se adujeron para justificar la prohibición de las actividades sindicales; es decir, en el profundo menoscabo que la

efectiva realización de manifestaciones o reuniones de este carácter produciría en los principios de disciplina, jerarquía y subordinación, y que afectarían, del mismo modo, a la propia organización y funcionamiento del Cuerpo.

Para los guardias civiles y las asociaciones profesionales, por tanto, ha de estar proscrita la utilización de este medio de presión consistente en la organización, convocatoria, promoción y dirección de reuniones y manifestaciones que adquieran este carácter, pues de lo contrario, dada la presencia de los rasgos de presión y contrapoder, ese tipo de manifestaciones o reuniones serían contrarias al deber de observar el principio de disciplina. No es relevante para atenuar esta consideración que haya similitud de fines con los sindicatos, pues la ley no prohíbe a las asociaciones profesionales la defensa y promoción de estos fines coincidentes, pero sí prohíbe, en cambio, la exteriorización de la defensa de los mismos a través de la organización de reuniones y manifestaciones que trasluzcan la exigencia de demandas adoptando conductas de presión y contrapoder.

De esta forma, puede decirse que, de manera implícita, el derecho de reunión y manifestación presenta para los guardias civiles y para las asociaciones profesionales un límite en su ejercicio que se concreta en la observancia de la disciplina, y que deriva, de una parte, en la consideración del mismo como derecho instrumental de la libertad de expresión, la cual, como se ha visto, modula su ejercicio al respeto de la disciplina. Además, la prohibición de organizar manifestaciones de carácter sindical se refiere a aquéllas que porten el rasgo de presión y contrapoder, propiamente sindical, lesivo de la disciplina. Ha de entenderse, por tanto, que cuando en el artículo 8.3 de la LODD se determina que las asociaciones profesionales y los guardias civiles no pueden desarrollar este tipo de acciones, se está estableciendo, eso sí,

de manera implícita, un límite al derecho de reunión por el que se enmarca su ejercicio en la observancia de la disciplina.

Por otro lado, el artículo 8.1 también prohíbe la organización de manifestaciones de carácter político, un concepto para cuya delimitación hay que acudir al papel que desempeñan los partidos políticos como expresiones genuinas, aunque no únicas, del pluralismo y la participación. El significado a dar a las reuniones y manifestaciones de carácter político tiene que ver con un ejercicio instrumental del derecho de reunión cuyo objeto sería exteriorizar, por parte de sus titulares, tanto *“la adopción de determinadas alternativas u opciones políticas, como el posicionamiento ante cuestiones concernientes a la organización y funcionamiento de la sociedad plural conformada como Estado”*⁶⁰⁰.

Con esta prohibición, se trataría de proscribir un concepto y un comportamiento que, yendo más allá, sin excluirlos, de los partidos políticos o del establecimiento de vinculaciones con los mismos, se refiere a la organización de reuniones y manifestaciones a favor o en contra de cuestiones sobre las que pueda existir un clima de opinión generalizada en la sociedad, implicándose indebidamente con ello en el debate político.

Es esta una limitación que, una vez más se fundamenta en el deber de neutralidad e imparcialidad y que, por otra parte, es coherente con la doctrina del Tribunal Supremo, según la cual *“el apartamiento de los miembros de los Ejércitos y de los Institutos armados de naturaleza militar del debate político, constituye un interés protegible que forma parte de su estatuto jurídico fundado, entre otras razones, en las misiones que*

⁶⁰⁰ STS de 17 de julio de 2006, FJ 4º.

constitucional y legalmente se confían a los Ejércitos con el consiguiente monopolio del uso de las armas si fuera necesario"⁶⁰¹.

4.2.2. STSJM de 16 de septiembre de 2010.

El 18 de septiembre de 2010 varios miles de guardias civiles se manifestaron por las calles de Madrid convocados por dos asociaciones profesionales de guardias civiles: AUGC y UO. El lema de la manifestación era *"Basta ya de abusos con los guardias civiles" – "Jornada laboral y Ley de Personal, ¡Ya!"*, y las reivindicaciones de las organizaciones convocantes eran la equiparación de salarios con los miembros del Cuerpo Nacional de Policía, la reforma de la Ley de Personal, al objeto de materializar la integración de las Escalas de Oficiales⁶⁰², y el desarrollo de acciones en materia de prevención de riesgos laborales.

A la manifestación asistieron, teniendo una participación visible y destacada en la misma, varios miembros de los sindicatos UGT y CCOO, de sindicatos de Cuerpos de Policía, como los Mossos d'Esquadra, la Ertzaintza o el Cuerpo Nacional de Policía, y de la coalición Izquierda Unida.

La manifestación convocada fue prohibida por la Subdelegación del Gobierno en Madrid al considerar que las asociaciones profesionales pretendían organizar una manifestación de carácter sindical. La decisión de la Subdelegación fue recurrida ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que levantó dicha prohibición, permitiendo con su pronunciamiento la celebración de la misma.

⁶⁰¹ STS de 17 de julio de 2006, FJ 4º.

⁶⁰² Esta reivindicación consiste en realidad, en que se lleve a cabo la integración de las cuatro Escalas de Oficiales en una sola, dando cumplimiento al mandato contenido en la disposición final séptima de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la carrera militar.

Para anular⁶⁰³ la Resolución de prohibición que pendía sobre la misma, el Tribunal comenzó exponiendo que en la LODD se distingue *“entre las actividades encaminadas a la promoción de los intereses profesionales de los guardias civiles, que pueden desarrollar las asociaciones de esta naturaleza, de las actividades de naturaleza sindical”*. Además, como los guardias civiles tienen *“derecho a fundar asociaciones que promuevan la defensa de sus intereses (...) y, al mismo tiempo, se les prohíbe formar parte de sindicatos y desarrollar una actividad sindical”*, se deduce *“que el término sindical no abarca toda la realidad profesional, pues de lo contrario resultaría que la normativa entraría en una contradicción interna insalvable en la medida en que reconoce la posibilidad de actuar para promocionar unos derechos profesionales pero considera ilegal dicha actuación al tener siempre carácter sindical. Resulta por lo tanto evidente, a juicio de la Sala, que profesional y sindical son dos realidades distintas, al menos a efectos de la normativa que examinamos”*.

También aduce el Tribunal como argumento que puesto que la LODD distingue entre actividades profesionales, las que realizan las asociaciones profesionales, y actividades sindicales, se concluye *“que la actividad sindical prohibida a los guardias civiles y que no pueden promocionar sus asociaciones profesionales abarca, de una parte, la formación o integración en sindicatos, o agrupaciones o federaciones de tales organizaciones, y de otra el ejercicio del derecho de huelga, las acciones sustitutivas de las mismas, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo”*.

Trasladado su argumentación al hecho enjuiciado, termina sosteniendo que las formas de actuación sindical no son identificables con la manifestación convocada por las dos asociaciones de guardias civiles y

⁶⁰³ A través de la STSJM núm. 847 de 16 de septiembre de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Octava.

que, por tanto, procede “reconocer el derecho de reunión --y manifestación-- de los actores para la defensa, y promoción de sus intereses profesionales”, puesto que “carecen de tal naturaleza (sindical) las (actividades) de promoción de sus intereses profesionales, en la medida en que las desenvuelvan al margen de la actuación de cualquier organización sindical”.

Los argumentos y fundamentos expuestos por el TSJM en relación al concepto de manifestación de carácter sindical y, por extensión, también respecto al de actividades sindicales se resumen aseverando, en primer lugar, que sólo son actividades sindicales las que se integran en el contenido mínimo de la libertad sindical; asimismo, que las actividades desarrolladas por las asociaciones profesionales de acuerdo a su finalidad son siempre actividades profesionales y que, finalmente, las actividades sindicales sólo pueden ser desarrolladas por sindicatos.

Las conclusiones a las que llega la sentencia se compadecen mal con el concepto que se ha desarrollado tanto de actividad sindical como de manifestación de carácter sindical. Mas conocido y analizado el citado pronunciamiento, también cabe formular argumentos adicionales para discrepar del sentido y contenido del mismo.

La sentencia utiliza el concepto de “actividades sindicales” dándole un contenido tasado y mínimo, un concepto en el que sólo estarían comprendidas aquéllas actividades o derechos que, ligados a los sindicatos, ya están expresamente prohibidos por la LODD, citando, en consecuencia, la formación o integración en sindicatos, el ejercicio del derecho de huelga, las acciones sustitutivas de las mismas, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo. Esta concepción restringida y tasada sobre “lo que está sindicalmente prohibido” a las asociaciones profesionales supone, en primer lugar, y como se reiterará, privar de contenido al artículo 8.1 en cuanto que las manifestaciones o reuniones a las que se refiere el mismo, y que el

legislador calificó como sindicales, no quedarían incluidas en el concepto de actividades sindicales en el sentido dado por la sentencia.

En segundo lugar, tal tasación del concepto supone desconocer, por un lado, que integrando la huelga, la negociación y la mediación el contenido mínimo de la "actividad sindical", existe otra serie de actividades que, como éstas, también pueden ser calificadas como actividades sindicales. Por otro, también parece desconocerse que las tres actividades citadas, aun integrando ese contenido mínimo de la actividad sindical, sólo tienen al sindicato como sujeto activo preferente, pero no exclusivo. Así da a entenderlo el Tribunal Constitucional cuando se refiere a la "esencial vinculación"⁶⁰⁴ de los derechos de huelga, mediación y negociación con el sindicato, cuando construye un principio de favor hacia el sindicato en relación al ejercicio de tales derechos⁶⁰⁵ o cuando la LOLS, en su artículo 2.2 d), al referirse al ejercicio de la "actividad sindical", dispuso que, en todo caso, comprendería los tres derechos de actividad mencionados⁶⁰⁶, pudiendo desprenderse de tal literalidad y del uso del sintagma "en todo caso" que la "actividad sindical" puede englobar otras actividades. Es además acorde con esta interpretación, la aseveración, mantenida por ese Alto Tribunal, según la cual, cuando el Comité de Empresa ejerce estos derechos, no se encontraría amparado por el ejercicio de la libertad sindical⁶⁰⁷.

El TSJM cita otro pronunciamiento de ese Tribunal pero de distinta Sección⁶⁰⁸ en el que sostiene que *"es admisible interpretar que la*

⁶⁰⁴ STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 11º.

⁶⁰⁵ STC 75/1992, de 16 de junio, FJ 3º.

⁶⁰⁶ Para mayor exactitud, conviene precisar que el artículo 2.2.d) de la LOLS también se incluye en la actividad sindical el derecho a presentar candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas.

⁶⁰⁷ STC 74/1996, de 30 de abril, FJ 5º.

⁶⁰⁸ STSJM, de 13 de abril de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 9ª.

actividad sindical a la que se refiere la LO 11/2007 tiene un contenido mínimo constituido, aparte del referente a la creación y afiliación a sindicatos que declara el art. 28.1 CE, por el descrito en el art. 2.2 d) LO de Libertad Sindical y por la misma LO 11/2007 en su art. 41. Este último artículo, relativo a las Asociaciones Profesionales, dispone: 'Están excluidos del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales el ejercicio del derecho de huelga, las acciones sustitutivas de las mismas, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo, así como la realización de acciones que excedan el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente Ley Orgánica a los miembros de la Guardia Civil, especialmente los regulados en los arts. 7 y 8'. Tal puede ser el contenido mínimo de la actividad sindical que está vedada a las Asociaciones". Esta otra interpretación de lo que implica "la actividad sindical prohibida" a las asociaciones profesionales es más amplia que la utilizada con anterioridad, puesto que estaría incluyendo, entre otras, las acciones que excedan del ejercicio del derecho contemplado en el artículo 8.1, donde se proscribía la organización de manifestaciones o reuniones de carácter sindical⁶⁰⁹.

Según el TSJM, tanto las manifestaciones de carácter sindical como las actividades sindicales cuya organización y realización están taxativamente prohibidas en la LODD, se identifican y distinguen porque sólo pueden estar protagonizadas por una organización de tal naturaleza. De esta forma, el carácter sindical de todas ellas no se desprende de su contenido, ni responden a la actitud de presión y contrapoder de quien pudiera llevarlas a cabo, sino que se deriva, sin entrar en otra consideración, del simple y objetivo hecho de que sean realizadas y desarrolladas por organizaciones sindicales.

⁶⁰⁹ Lo curioso es que la Sección Octava al referirse a la sentencia de la Sección Novena, con la que presenta una clara contradicción respecto a la amplitud y extensión del concepto de "actividades sindicales", alude al mismo expresando: "Razonamiento que coincide totalmente con el que hemos expuesto más arriba".

Esta premisa, junto a otras, contribuye a vaciar algunos preceptos de la LODD, en la que, hay que recordar, el legislador, haciendo uso de la facultad dispensada por el constituyente, volvió a proscribir que los guardias civiles pudieran ejercer el derecho de sindicación. Siguiendo la interpretación contenida en la sentencia, y según la cual la caracterización de una actividad como sindical es consecuencia de la condición y naturaleza sindical de sus sujetos activos, ¿qué sentido tiene prohibir la realización de actividades sindicales a los guardias civiles si éstos no pueden sindicarse?; y, del mismo modo, y con referencia a las manifestaciones o reuniones de carácter sindical que también se vetan en la ley, ¿qué sentido y contenido tiene dicha prohibición, a la luz de este posicionamiento del TSJM, si los guardias civiles tienen vedado el ejercicio de la libertad sindical?

El legislador negó en la LODD el ejercicio del derecho de sindicación a los guardias civiles y también, de manera expresa, el derecho a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos. Por eso, sentada tal prohibición, cuando los límites al ejercicio de algunos derechos pretenden definirse con una restricción adicional y complementaria, según la cual queda además desterrada y excluida la genérica realización de actividades sindicales y la organización de manifestaciones del mismo carácter, puede concluirse que el legislador pretendía algo más. Con esta redacción sobre la realización de actividades sindicales y sobre la organización de manifestaciones de este carácter, que, obviamente, ha demostrado ser, por genérica y ambigua, ciertamente desafortunada, se puede aventurar que la ley pretendía evitar que los guardias civiles y las asociaciones profesionales desarrollaran por sí mismos, y sin el concurso de organización sindical alguna, otras conductas y otros comportamientos significados inequívocamente sindicales como podrían ser todos aquéllos en los que tras arrogarse una representación colectiva adoptaran posiciones dialécticas de presión y contrapoder contrarias a la disciplina.

Por si esto fuera poco, el criterio mantenido en la susodicha sentencia conduce al absurdo de que una actividad o una manifestación que fuera organizada por sindicatos y que contara con la asistencia y participación de asociaciones profesionales de guardias civiles habría que considerarla prohibida, mientras que si el mismo hecho fuera organizado por asociaciones profesionales de guardias civiles contando posteriormente con la asistencia y participación de organizaciones sindicales estaría plenamente amparada por la ley. ¿Es esto coherente?

Volviendo al legislador, puede decirse que no consiguió que sus deseos se plasmaran en la redacción más adecuada, pero es evidente, que en una interpretación sistemática de los derechos y deberes que conforman el estatuto profesional de los miembros del Cuerpo, debe estar proscrita la realización de actividades y la organización de manifestaciones o reuniones que impacten negativamente en principios tan importantes como la disciplina o la neutralidad. Posiblemente, el legislador lo quiso así, pero su voluntad se materializó calificando como sindicales estas actividades que quería evitar por menoscabar la disciplina; ahí su aparente error.

Actualmente se encuentra en tramitación la futura ley orgánica de regulación de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas. El anteproyecto remitido a las Cortes Generales⁶¹⁰, tiene algunos artículos con la siguiente redacción:

- El militar no podrá ejercer el derecho de sindicación y, en consecuencia, no podrá fundar ni afiliarse a sindicatos ni realizar actividades sindicales.

⁶¹⁰ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IXª Legislatura, núm. 82-1, 23 de julio de 2010.

- El militar podrá ejercer el derecho de reunión, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del Derecho de Reunión pero no podrá organizar ni participar en reuniones o manifestaciones de carácter político o sindical.

A la vista de posibles pronunciamientos como el del TSJM y de que, una vez más, la redacción utilizada en esta nueva ley quizás no consiga plasmar los verdaderos deseos del legislador de proscribir conductas contrarias a la disciplina, no sería descabellado, y ahí queda como predicción, que el citado anteproyecto, al menos en lo referido a estos aspectos, se ajuste, experimentando la consiguiente modificación para incorporar preceptos que, de manera más clara, consigan preservar el principio de disciplina, que es el que en definitiva puede verse menoscabado con esas actividades sindicales demostrativas de presión y contrapoder.

5. ASOCIACIONES PROFESIONALES Y DERECHO DE PETICIÓN.

El artículo 29 de la Constitución reconoce a todos los españoles el derecho de petición individual y colectiva por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley. Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, sigue el mismo precepto, podrán ejercer este derecho solo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica.

En aplicación del artículo 81 de la Constitución, el derecho fundamental de petición fue desarrollado por la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición (LODP). Según la propia exposición de motivos de esta ley, con la misma, además de derogarse la norma que hasta entonces regulaba el ejercicio de este derecho, la Ley

92/1960, de 22 de diciembre, reguladora del derecho de petición, se conseguía elaborar un nuevo texto acorde con los autos y sentencias del Tribunal Constitucional dictados en relación con este derecho, especialmente, con la posición mantenida por el Alto Tribunal en la STC 242/1993, de 14 de julio.

En una sentencia anterior, la STC 161/1988, de 20 de septiembre, ya avanzaba el Tribunal Constitucional que el derecho reconocido a todos los españoles en el artículo 29 de la Carta Magna, *"les permite dirigir, con arreglo a la ley a que se remite la Constitución, peticiones a los poderes públicos, solicitando gracia o expresando súplicas o quejas, sin que en él se incluya el derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado"*.

En la STC 242/1993, de 14 de julio, expresamente aludida en la exposición de motivos de la LODP, se define la petición en que consiste el derecho en cuestión como un *"instrumento para la participación ciudadana"*, aun cuando lo sea por vía de sugerencia, que también habilita para el ejercicio de la *"libertad de expresión en cuanto que permite la posibilidad de opinar"*.

Para individualizar el contenido de la función constitucional que tiene reconocido el derecho de petición, en su sentencia, el Alto Tribunal considera más expresiva la realización de una delimitación negativa. En tal sentido, no constituyen ejercicio del derecho de petición ni los actos derivados de cualquier pretensión con fundamento en la alegación de un derecho subjetivo o un interés legítimo especialmente protegido, ni la acción popular en el proceso penal o la acción pública en el contencioso-contable o en el ámbito del urbanismo, ni las reclamaciones en la vía administrativa, ni las demandas o recursos en vía judicial, ni, finalmente, las denuncias, en la acepción ofrecida por la Ley de Enjuiciamiento Criminal o las reguladoras de la potestad sancionadora de la Administración en sus diversos sectores.

Por el contrario, según el mismo pronunciamiento *"la petición, en suma, vista ahora desde su anverso, puede incorporar una sugerencia o una información, una iniciativa, 'expresando súplicas o quejas', pero en cualquier caso ha de referirse a decisiones discrecionales o graciabiles (STC 161/1988), sirviendo a veces para poner en marcha ciertas actuaciones institucionales, como la del Defensor del Pueblo o el recurso de inconstitucionalidad de las Leyes [artículos 54 y 161.1 a) de la Constitución], sin cauce propio jurisdiccional o administrativo, por no incorporar una exigencia vinculante para el destinatario"*.

La pretensión que puede incorporar la materialización de este derecho, se reitera tanto en el preámbulo de la LODP, al advertir que *"las peticiones pueden incorporar una sugerencia, una iniciativa, una información, expresar quejas o súplicas"*, como en el propio artículo 3 de la ley, en el que se sostiene que *"no son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley"*.

Los destinatarios de la petición pueden ser cualesquiera poderes públicos o autoridades, incluyendo los diferentes poderes y órganos constitucionales, así como todas las administraciones públicas, de forma que el ámbito de competencia de cada uno de los posibles destinatarios será la que determine su capacidad para atender las peticiones que se les dirijan.

Respecto al contenido del derecho, el Tribunal Constitucional considera que es mínimo y que se agota en la mera posibilidad de ejercitarlo, es decir, formulando la solicitud, sin que de ello pueda derivarse perjuicio alguno al interesado. El contenido también *"comprende algo más, aun cuando no mucho más, e incluye la exigencia de que el escrito al cual se incorpore la petición sea admitido, se le dé el curso debido o se reexpida al órgano competente si no lo fuera el receptor y se tome en*

consideración. Desde la perspectiva del destinatario, se configuran dos obligaciones, una al principio, exteriorizar el hecho de la recepción, y otra al final, comunicar al interesado la resolución que se adopte sin que ello incluya el derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado".

En parecidos términos, el Tribunal Supremo contribuyó también a asentar el verdadero alcance del derecho y su delimitación frente a otros espacios de protección jurídica. La STS de 11 de junio de 2001 afirma que *"la doctrina científica ha señalado que las peticiones a que se refiere el artículo 29 de la Constitución se entiende que son peticiones graciabiles, no fundadas en un derecho subjetivo o en una norma previa habilitante, que es lo que las distingue del derecho de instancia a que ahora se refiere la Ley 30/1992 (...) cuando regula la iniciación del procedimiento a instancia del interesado (artículo 70). En este caso la principal virtualidad de la solicitud es que origina el deber de la Administración de contestar y, en caso de silencio, propicia una resolución presunta susceptible del correspondiente recurso. La petición graciable sólo da derecho al acuse de recibo".*

En relación con el ejercicio de este derecho por parte de los miembros del Cuerpo, habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 1.2 de la LODP, que establece que *"los miembros de las Fuerzas o Institutos armados, o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, sólo podrán ejercer este derecho individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica".*

5.1. EL DERECHO DE PETICIÓN EN LA LODD.

La LODP, en su artículo 1.2, remite a la *"legislación específica"* el ejercicio del derecho de petición de los miembros del Cuerpo. Acudiendo a ésta, resulta que, de acuerdo con el artículo 13 de la LODD, *"los guardias civiles podrán ejercer el derecho de petición, de forma individual, en los casos y con las formalidades que señala la legislación reguladora del*

derecho de petición", por lo que la regulación del derecho se traslada de nuevo, al menos en lo que se refiere a "casos y formalidades", a lo prevenido en la LODP.

El ejercicio del derecho de petición, en consecuencia, se ve determinado por la acción de ambas regulaciones, algo que concuerda con el artículo 2 de la LODD, según el cual *"los guardias civiles son titulares de los derechos fundamentales y de las libertades públicas reconocidos en la Constitución, sin otros límites en su ejercicio que los establecidos en ésta, en las disposiciones que la desarrollan y en la presente Ley Orgánica"*.

De acuerdo con las pretensiones que pueden incorporar las acciones desarrolladas en ejercicio del derecho de petición, y siguiendo tanto las menciones del Tribunal Constitucional como las de la propia LODP, resulta que una petición puede incorporar una información, una queja, una sugerencia, una súplica, una solicitud o una iniciativa. En este sentido, MOZO SEOANE, respecto al personal de Fuerzas Armadas, considera que son manifestaciones del ejercicio del derecho de petición las quejas relativas al régimen de personal y a las condiciones de vida en buques, bases y acuartelamientos a las que se refiere el artículo 161 de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, y, asimismo, las previstas en el Real Decreto 96/2009, de 6 de marzo, sobre asuntos del servicio⁶¹¹.

Volviendo al texto de la LODD, como ya se ha expuesto, hay varios preceptos de la ley que utilizan esta terminología, uno ellos, en relación con la presentación individual de quejas por parte de los guardias civiles⁶¹², y otros dos de ellos referidos a derechos de actividad de las

⁶¹¹ MOZO SEOANE, A., 2009, p. 150.

⁶¹² Con la misma finalidad y parecido ámbito que el precepto de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de acuerdo al artículo 33 de la LODD los guardias civiles pueden presentar, en el

asociaciones profesionales⁶¹³. Respecto a estos últimos, y a la vista de lo expuesto sobre las pretensiones y el contenido de las iniciativas amparadas por el derecho petición, el derecho reconocido en el artículo 44.3 a las asociaciones profesionales representativas y que les permite realizar propuestas, dirigir peticiones, elevar informes y presentar quejas ante las autoridades competentes, puede ser considerado una expresión del derecho fundamental reconocido en el artículo 29 de la Constitución, máxime cuando de acuerdo con las doctrinas del Tribunal Constitucional⁶¹⁴ y del Tribunal Supremo⁶¹⁵ no cabe objetar el reconocimiento de que las personas jurídicas, públicas o privadas, puedan ser titulares del derecho de petición, cuestión que por otra parte se reconoce ya en el artículo 1 de la LODP⁶¹⁶.

5.2. LA PROHIBICIÓN DEL ARTÍCULO 29.2 DE LA CONSTITUCIÓN.

En cuanto a la prohibición contenida en el artículo 29.2 de la Constitución, según la cual los guardias civiles sólo pueden ejercer el derecho de petición de forma individual, además de que, obviamente está respetada tanto en LODP como en la LODD, el Consejo de Estado, en el Dictamen emitido durante la tramitación de la LODP, expuso lo siguiente:

ámbito de su unidad, centro u organismo, y por conducto reglamentario, "*quejas relativas al régimen de personal, a las condiciones y a la calidad de vida en las unidades, siempre que no hubiese presentado recurso sobre el mismo asunto*".

⁶¹³ Tales artículos son el 38.1 y el 44.3, que, como ya se ha desarrollado presentan evidentes vinculaciones. El primero reconoce a las asociaciones profesionales el derecho a realizar propuestas y dirigir peticiones relacionadas con sus fines a las autoridades competente, mientras que el segundo, referido alas asociaciones profesionales representativas, con mayor amplitud les dispensa el derecho a formular propuestas, elevar informes, dirigir peticiones y formular quejas.

⁶¹⁴ SSTC 137/1985, de 17 de octubre y 64/1988, de 12 de abril.

⁶¹⁵ STS de 9 de febrero de 1987.

⁶¹⁶ Artículo 1.1: "*Toda persona natural o jurídica, prescindiendo de su nacionalidad, puede ejercer el derecho de petición, individual o colectivamente, en los términos y con los efectos establecidos por la presente Ley*".

"A juicio del Consejo de Estado, para el análisis de esta cuestión (...) debe atenderse no sólo al tenor literal del artículo 29.2 de la Constitución y a los antecedentes históricos y legislativos sino también al espíritu y finalidad de la citada norma según prescribe el artículo 3.1 del Código Civil; es decir, a la finalidad de la tradicional prohibición del derecho de petición colectiva para tales personas, que radica en la 'salvaguarda de la disciplina y libertad de decisión de los poderes públicos', en palabras de la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1990. El Tribunal Constitucional, como acaba de indicarse, también considera que es la disciplina el dato que condiciona o impide el ejercicio colectivo de determinados derechos. Se trata de evitar que el poder de coacción que puede implicar la amenaza de la fuerza pueda intimidar a los poderes públicos, impidiendo que tales sujetos en cuanto expresión visible de la fuerza de coacción del Estado puedan, con manifestaciones colectivas de su poder fáctico, alterar el normal funcionamiento de las instituciones. La finalidad radica, por tanto, en un rasgo característico de la profesión militar y no en el objeto mismo de la petición".

La argumentación del Consejo de Estado puede arrojar interesantes consecuencias sobre el ejercicio del derecho de petición por parte de las asociaciones profesionales, máxime cuando, como es sabido, los límites que han de observar en el ejercicio de sus derechos han de ser los mismos que los que rigen y delimitan el ejercicio de los derechos por parte de los guardias civiles. De esta forma, y como establece el artículo 41 de la LODD, las acciones que para los guardias civiles supongan exceder y sobrepasar el ejercicio de un derecho han de quedar fuera del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales.

Dado que es posible que las personas jurídicas ejerzan el derecho de petición, la cuestión a dilucidar, en primer término, será aclarar si dicho ejercicio debe considerarse ejercicio individual o ejercicio colectivo del derecho. La cuestión no es baladí, puesto que si el ejercicio del derecho

de petición por parte de una asociación profesional de guardias civiles fuera considerado como la manifestación del ejercicio colectivo del derecho por parte de sus socios o afiliados representados por la misma, y teniendo en cuenta las exigencias del artículo 39 de la LODD⁶¹⁷ en cuanto a la condición de los afiliados, resultaría que éste no podría ejercerse por impedirlo el artículo 29.2 de la Constitución.

Esta consideración parece tener acomodo, al menos, en otro pasaje del Dictamen del Consejo de Estado emitido durante la tramitación de la LODP. En dicho documento, entre muchas aportaciones e informes, se recogen las observaciones formuladas por el Ministerio del Interior a uno de los borradores iniciales del anteproyecto. Con relación al artículo 4.2, que exigía y exige, que las peticiones colectivas que se formulen sean firmadas por todos los peticionarios, el Ministerio del Interior plantea la duda, a la vista de dicha exigencia de firma, de si cuando la petición fuera formulada por una asociación debían realizarla todos los peticionarios incluidos en dicha asociación. Ante tales dudas, plantea y sugiere que se examine *“la posibilidad de que los órganos que tienen atribuida estatutariamente la representación de la asociación pudieran ejercer el derecho de petición, en su vertiente colectiva, sin necesidad de que todos sus miembros la rubriquen específicamente, con todas las garantías que se consideren oportunas”*. A la vista de tal observación y de la consiguiente sugerencia, trasluce que a criterio del Ministerio del Interior la formulación de una petición por parte de una asociación a través de sus órganos de representación, constituye una petición colectiva en la que participan todos los socios de la misma.

⁶¹⁷ Para poder afiliarse a una asociación profesional, los miembros del Cuerpo deberán encontrarse en cualquier situación administrativa en que, de acuerdo con la normativa reguladora del régimen de personal, conserven derecho y obligaciones inherentes a la condición de guardia civil.

En la contestación a esta propuesta del Ministerio del Interior, el Ministerio de la Presidencia, como autor del proyecto, contestaría que, *"dado que las asociaciones se configuran en nuestro ordenamiento como personas jurídicas, resulta obvio que en cuanto tales, pueden presentar peticiones firmadas sólo por su órgano de representación"*. En tal contestación no se rechaza la sugerencia del Ministerio del Interior, pareciendo, más bien, que está avalando su posición.

Bajo esta perspectiva relacionada con las personas jurídicas, la prohibición del artículo 29.2 de la Constitución estaría implicando, por consiguiente, que las asociaciones profesionales no pueden presentar sugerencias, hacer peticiones o formular quejas a las autoridades competentes cuando en relación con la petición de que se trate, estuvieran actuando en representación de sus asociados, es decir, cuando estuvieran ejerciendo un derecho (de petición) que pudiendo corresponder a la esfera individual de la persona (de cada guardia civil afiliado) fuera asumido por la asociación profesional en virtud de la representación y el apoderamiento que supone la afiliación a la misma.

A la misma conclusión llega FERNÁNDEZ SARASOLA al valorar una de las enmiendas presentadas durante la tramitación de la LODP por el Grupo Parlamentario de Coalición Canaria. Dicha enmienda pretendía añadir un nuevo párrafo al artículo 1.2 del proyecto, según el cual, respecto al ejercicio del derecho de petición por parte de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, permitiera a éstos, y a pesar de las conocidas exigencias de ejercerlo exclusivamente de manera individual, *"dirigir sus reclamaciones y peticiones colectivas a través de las asociaciones legalmente constituidas"*. Considera FERNÁNDEZ SARASOLA que de haber prosperado dicha enmienda *"el texto podía haber resultado dudosamente constitucional"*, puesto que tal ampliación del ejercicio del derecho *"violenta directamente la dicción del artículo 29 de nuestra norma"*

magna"⁶¹⁸. MOZO SEOANE también parece abonar esta tesis, pues al referirse a que el derecho de petición está expresamente reconocido en la LODP en favor de las personas jurídicas, proclama, seguidamente, que *"es de los constitucionalmente previstos como de posible ejercicio colectivo"*⁶¹⁹, excepto en el ámbito del personal de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil, donde sólo podrá llevarse a cabo de manera individual.

Además, la prohibición de ejercer el derecho de petición en forma colectiva en el ámbito de las Fuerzas Armadas y de los Institutos armados sometidos a disciplina militar no se ve atenuado por el contenido de la petición, pues como dice el Tribunal Constitucional la finalidad de la prohibición *"radica, por tanto, en un rasgo característico de la profesión militar y no en el objeto mismo de la petición"*. Por esta razón, la redacción inicial del proyecto de ley de derecho de petición, en la cual se contemplaba la posibilidad de que el personal de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil pudiera ejercer el derecho, tanto de forma individual como colectiva, si la petición no afectaba al ámbito profesional, fue suprimida a pesar de contar con la posición favorable del Consejo General del Poder Judicial⁶²⁰.

Así, el Consejo de Estado dictaminó que *"no cabe exceptuar de la prohibición de ejercicio colectivo del derecho de petición, que consagra la Constitución, el ámbito de las peticiones que no afecten al ámbito de su actividad profesional. Ello supondría extender a quienes no son titulares del derecho de petición colectiva la posibilidad de ejercicio de tal*

⁶¹⁸ FERNÁNDEZ SARASOLA, I., 2002, p. 201.

⁶¹⁹ MOZO SEOANE, A., 2009, p. 138 y 139.

⁶²⁰ En informe sobre el anteproyecto emitido por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial el 13 de septiembre de 2000 este órgano valoraba positivamente la previsión relativa a que la restricción del derecho de petición en su forma colectiva quedara circunscrito a su ejercicio por miembros de las Fuerzas o Institutos armados de naturaleza militar sólo cuando estuviera referido a los ámbitos de su actividad profesional.

derecho en un determinado espacio, contrariando las reglas constitucionales que contienen los límites subjetivos del derecho de petición".

Así cabría interpretar, por tanto, la exclusión a la que se refiere el artículo 38.2 de la LODD, cuando entre los derechos de las asociaciones profesionales se cita el de representar legítimamente a sus asociados *"ante los órganos competentes de las Administraciones Públicas en materias que afecten al ámbito profesional de la Guardia Civil, salvo en aquellos supuestos en los que dicha representación esté excluida"*, una exclusión que habrá que entender que se refiere, entre otras, al ejercicio colectivo del derecho de petición y que en el ámbito de LODD se materializa a través de la presentación de sugerencias, de la realización de peticiones, de la formulación de quejas o de la elevación de informes a las autoridades competentes.

Pueden suscitarse dudas en torno a la aseveración según la cual, el ejercicio del derecho de petición por parte de una asociación profesional ha de ser considerado como una de las formas por la que los afiliados a la misma pueden ejercer colectivamente ese mismo derecho. Sin embargo, dicha consideración no puede sino reafirmarse ante las consecuencias que podrían derivarse de su negación, ya que, en tal caso, se estaría propiciando que el legítimo ejercicio del derecho de asociación se convirtiera en un subterfugio con el que burlar y eludir la prohibición prevista en el artículo 29.2 de la Constitución.

A mayor abundamiento debe advertirse que, *"stricto sensu"*, la restricción que recae sobre los guardias civiles no consiste en la prohibición de realizar peticiones colectivas, sino que, en realidad, la limitación se basa en que sólo les es permitida una fórmula de ejercicio: la individual. Podrá ser discutible que el ejercicio del derecho de petición por parte de una asociación profesional es equivalente a una petición colectiva que aglutina a sus asociados, pero lo que es del todo indiscutible es que

dicha forma de ejercicio del derecho, en la que se aúnan intereses individuales a través de la petición de una persona jurídica, no es, como privativa y exclusivamente permite el artículo 29 de la Constitución a los guardias civiles, una petición individual.

No obstante, las asociaciones profesionales pueden ejercer los derechos de actividad previstos en el artículo 44.3 de la LODD sin verse inmersas en la prohibición del artículo 29.2 de la Constitución. No ha de considerarse proscrita la presentación de sugerencias, la realización de peticiones o la formulación de quejas a las autoridades competentes cuando las asociaciones actúen a título individual, es decir, cuando el objeto de la petición se refiera a intereses de la asociación como persona jurídica diferenciada de las personas físicas que la integran. De esta forma, sería posible el ejercicio del derecho de petición por parte de las asociaciones profesionales en aspectos como la percepción de subvenciones (artículo 37.2), la presentación de candidaturas (artículo 38.3), la disponibilidad de medios (artículo 46) o la celebración y convocatoria de reuniones (artículo 47), entre otros.

5.3. LA DISCIPLINA MILITAR.

Como se ha expuesto, durante la tramitación de la LODP el propio Consejo General de Poder Judicial se mostraba favorable a que los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil pudieran ejercer el derecho de petición cuando la pretensión versar sobre materias ajenas a contenidos profesionales.

Sin embargo, finalmente el texto no acogió tal posibilidad prevaleciendo tanto el tenor literal del artículo 29.2 de la Constitución como el espíritu y finalidad de dicho precepto, y así, la regulación del derecho mantuvo de manera absoluta una restricción, la de ejercicio colectivo del derecho,

que, según el Tribunal Supremo descansa en la "salvaguarda de la disciplina"⁶²¹. Además, y según la posición del Consejo de Estado, también el Tribunal Constitucional considera que es la disciplina el dato que condiciona o impide el ejercicio colectivo de determinados derechos.

La limitación de ejercicio colectivo de derechos a los miembros de las Fuerzas Armadas y a los miembros de la Guardia Civil trata de evitar que el poder de coacción que puede implicar la amenaza de la fuerza pueda intimidar a los poderes públicos, impidiendo que tales sujetos en cuanto expresión visible de la fuerza de coacción del Estado puedan, con manifestaciones colectivas de su poder fáctico, alterar el normal funcionamiento de las instituciones. Así, en consonancia con esta cautela, y en cuanto que el ejercicio colectivo de derechos puede menoscabar la disciplina, la LORDGC tipifica como falta grave, *"cualquier reclamación, petición o manifestación contrarias a la disciplina debida en la prestación del servicio o basadas en aseveraciones falsas, o formularlas con carácter colectivo"*.

El mantenimiento y preservación de la disciplina operan, por tanto, como límite del ejercicio del derecho de petición, un límite que al estar establecido para el ejercicio de uno de los derechos que tienen reconocidos los guardias civiles, en el que caso de que fuera sobrepasado, produciría acciones que excederían el ejercicio de los derechos que los guardias civiles tienen reconocidos en la LODD.

En el caso del derecho petición, las únicas acciones que excederían el ejercicio del derecho de petición tal y como está reconocido, sería la formulación de peticiones que no tuvieran carácter individual, pues con una petición colectiva se estaría quebrantando el principio de disciplina.

⁶²¹ STS de 12 de marzo de 1990.

De acuerdo con el artículo 41 de la LODD, las acciones que excedan el ejercicio de los derechos reconocidos a los guardias civiles, deben quedar excluidas del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales. Quiere ello decir, que en el ejercicio de sus derechos las asociaciones profesionales no pueden llevar a cabo acciones como las que tienen prohibidas los guardias civiles, y que, por tanto, si el ejercicio no individual del derecho de petición menoscaba la disciplina, también se verá perturbado dicho principio si idéntica pretensión la formaliza una asociación profesional, pues habría de entenderse que estaría actuando en representación estatutaria de todos sus asociados.

Los guardias civiles no son titulares del derecho de petición colectiva; por imperativo del artículo 41 de la LODD, las asociaciones profesionales no pueden realizar acciones que supongan extender a quienes sólo son titulares del derecho de petición individual la posibilidad de ejercicio de tal derecho fuera de ese ámbito, porque se estarían contrariando las reglas constitucionales que contienen los límites subjetivos del derecho de petición.

CAPÍTULO 10

REPRESENTACIÓN UNITARIA DE LOS GUARDIAS CIVILES

1. EL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL.

El Título VII de la LODD está dedicado al Consejo de la Guardia Civil, definido como *"órgano colegiado de participación de representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y de la Administración General del Estado con el fin de mejorar las condiciones profesionales de su integrantes, así como el funcionamiento de la Institución"*⁶²².

Como se verá con detenimiento, el Consejo de la Guardia Civil puede ser considerado como un órgano unitario de representación de todos los miembros del Cuerpo que ejerce funciones muy similares a las del Consejo de Policía⁶²³ y también a las de las Juntas de Personal reguladas

⁶²² Definición contenida en el artículo 92 de la LRPCGC con la redacción dada por la Disposición Adicional Cuarta de la LODD.

⁶²³ Regulado en el artículo 26.5 de la LOFCS y cuyo funcionamiento se rige por la Orden Ministerial de 22 de julio de 1987 por la que se aprueba, con carácter provisional, el Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno del Consejo de Policía.

Como se verá por las referencias que se consignan, de nuevo, ahora para la regulación del Consejo de la Guardia Civil, el legislador ha sido poco original y se ha limitado a trasladar al ámbito de la Guardia Civil regulaciones vigentes en el Cuerpo Nacional de Policía.

en la LEBEP⁶²⁴. Asimismo y, a pesar de la confusión generalizada sobre sus funciones, no es en puridad un órgano de interlocución entre la Administración y las asociaciones profesionales. Esta errónea consideración puede estar mediatizada por una de las funciones que se encomiendan al Consejo de Policía y que para nada resulta exportable al ámbito de la Guardia Civil, y es que más que un “órgano de participación”, como es el Consejo de la Guardia Civil, el Consejo de Policía se configura como un “órgano de representación, negociación y mediación”⁶²⁵.

El Consejo de la Guardia Civil tiene como precedente el Consejo Asesor de Personal, cuyas actividades cesaron el día anterior a la constitución del Consejo de la Guardia Civil por mandato de la disposición transitoria segunda de la LODD⁶²⁶.

De los preceptos de la LODD que regulan el Consejo de la Guardia Civil, ya se han derivado dos desarrollos reglamentarios, el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, por el que se desarrolla el Régimen Electoral del Consejo de la Guardia Civil, y el Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil.

⁶²⁴ Estos órganos, junto a los Delegados de Personal, encarnan el principio de representación que se proclama en el artículo 31.3 de la LEBEP, según el cual los empleados públicos tienen la facultad de de “elegir representantes y constituir órganos unitarios a través de los cuales se instrumente la interlocución entre las Administraciones Públicas y sus empleados”.

⁶²⁵ De acuerdo al artículo 1 de la Orden Ministerial de 22 de julio de 1987 por la que se aprueba, con carácter provisional, el Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno del Consejo de Policía, este órgano se define como “órgano colegiado paritario de participación de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía y de la administración, en la determinación de sus condiciones de empleo o de trabajo y de prestación del servicio y medio para la posible solución de los conflictos colectivos”.

⁶²⁶ El Consejo de la Guardia Civil celebró su sesión constitutiva el 12 de febrero de 2009

1.1. PRECEDENTES Y ANTECEDENTES DEL CONSEJO.

En la redacción originaria del artículo 92 de la LRPCGC se establecía la creación de un Consejo Asesor en materia de personal para analizar y valorar las propuestas o sugerencias planteadas por los guardias civiles referidas al régimen de personal, a la condición de militar y a todos los aspectos sociales que les afecten⁶²⁷.

Para plantear las propuestas antes indicadas, y de las que había que excluir las peticiones, quejas y recursos, todos los guardias civiles podían dirigirse directamente a este Consejo, cuya composición, funcionamiento y procedimiento de elección de sus miembros fue plasmado, posteriormente, por el Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, por el que se determina la composición, funcionamiento y procedimiento de elección de los miembros del Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil y el régimen aplicable a los mismos.

Tal y como se indica en el propio preámbulo de este Real Decreto, el Consejo Asesor de Personal iba a nacer como un "*nuevo cauce de comunicación interna*" que permitiría conocer los problemas e inquietudes del personal de una forma rápida y eficaz. Su labor, con carácter general, se iba a centrar en el análisis y valoración de las propuestas o sugerencias que los guardias civiles realizaban directamente al Consejo.

El Consejo Asesor de Personal se definía como un órgano colegiado asesor adscrito a la Dirección General, si bien no forma parte de su estructura jerárquica. Estaba presidido por el Director General y de su composición debe destacarse un aspecto fundamental que hoy en día

⁶²⁷ En el mismo sentido, aunque con apreciables diferencias, el artículo 151 de la Ley 17/1999, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, crearía cuatro Consejos Asesores, uno por cada ejército y un cuarto para el personal de los Cuerpos Comunes de la Defensa.

mantiene, asimismo, el actual Consejo de la Guardia Civil: la representación de todas las Escalas y categorías del Cuerpo a través de los respectivos Vocales en un número proporcional a los efectivos de cada Escala, que para aquél Consejo, era a razón de uno por cada 2000 efectivos o fracción.

Las principales funciones del Consejo Asesor de Personal, deducidas del artículo 1 del Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, eran:

- Analizar y valorar las propuestas y sugerencias planteadas por los guardias civiles y que estén referidas al régimen de personal, la condición de militar y a todos aquellos aspectos sociales que les afecten.
- Analizar y valorar las cuestiones que, dentro del ámbito de su competencia, le sean solicitadas por el Director General.
- Analizar, valorar y emitir opiniones sobre planteamientos generales derivados de una situación particular suscitada por cualquier guardia civil y que se estime por el Presidente del Consejo de interés para el conjunto de la Institución.

El Consejo Asesor de Personal estaba compuesto por el Presidente y los Vocales, por lo que fácilmente puede apreciarse que la administración, al contrario de lo que ocurre en el actual Consejo, no estaba representada por Vocal alguno. Salvo el Vocal representante de la categoría de Oficiales Generales, que era elegido por el Consejo Superior, el resto de Vocales eran elegidos por votación de los guardias civiles, mediante un doble proceso en el que inicialmente se elegían compromisarios y en el que, posteriormente, de entre éstos, eran definitivamente elegidos los Vocales.

2. DEFINICIÓN Y COMPOSICIÓN.

Según el artículo 52 de la LODD, *“bajo la presidencia del Ministro del Interior, o persona en quien delegue, se crea el Consejo de la Guardia Civil como órgano colegiado en el que participarán representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil y de los Ministerios del Interior y de Defensa, con el fin de mejorar las condiciones profesionales de su integrantes, así como el funcionamiento del Instituto”*.

Según esta primera aproximación, y que se detalla en el artículo 53 de la LODD, en el Consejo están presentes dos representaciones: la de los miembros del Cuerpo y la de los Ministerios de Interior y de Defensa.

2.1. REPRESENTACIÓN DE LOS MIEMBROS DE LA GUARDIA CIVIL.

La representación de los miembros del Cuerpo en el Consejo está presidida por el principio de proporcionalidad, para lo cual, la LODD impone una representación basada en las Escalas y, asimismo, dentro de éstas, conforme al número de efectivos que las integran. De esta manera, cada Escala estará representada en el Consejo a razón de un Vocal por cada 6000 guardias civiles en activo efectivos o fracción⁶²⁸; en el proceso de elección, los miembros del Cuerpo elegirán mediante sufragio personal, libre, directo y secreto, respectivamente, a los Vocales que de acuerdo a su Escala les representarán en el Consejo y en el número de ellos que resulte de la proporcionalidad de efectivos indicada⁶²⁹.

⁶²⁸ En realidad, el artículo 53.1 a) establece textualmente que “el número de estos representantes se determinará por Escalas, correspondiendo a cada una de ellas un vocal en el Consejo y uno más por cada 6.000 guardias civiles que estuvieran en activo en dicha Escala”.

⁶²⁹ Según el artículo 25.3 de la LOFCS la representación de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía en el Consejo de Policía se estructurará por escalas, sobre la base de un representante por cada 6.000 funcionarios o fracción, de cada una de las cuatro escalas que constituyen el cuerpo.

La representación de miembros del Cuerpo en el Consejo no tiene, por tanto, una composición numérica fija, sino que dependerá del número de efectivos en activo que integre cada Escala en el momento de la elección. La composición actual de esta representación, derivada del proceso electoral que tuviera lugar el 22 de enero de 2009⁶³⁰ es la siguiente:

- Escala Superior de Oficiales / Escala Facultativa Superior⁶³¹: 1 Vocal.
- Escala de Oficiales / Escala Facultativa Técnica: 1 Vocal.
- Escala de Suboficiales: 2 Vocales.
- Escala de Cabos y Guardias: 11 Vocales.

2.2. REPRESENTACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO.

De acuerdo al artículo 53.1 b), en representación de la Administración General del Estado, los Ministros de Interior y de Defensa nombrarán tantos Vocales como sea preciso para igualar el número de Vocales integrados en la representación de los miembros del Cuerpo⁶³².

En estos momentos, por tanto, existen catorce Vocales en el Consejo de la Guardia Civil que representan a la Administración y que, de acuerdo al

⁶³⁰ Las elecciones fueron convocadas por Orden INT/3474/2008, de 1 de diciembre, por la que se convocan elecciones al Consejo de la Guardia Civil.

⁶³¹ De acuerdo a la Disposición Adicional Segunda de la LODD, "a los efectos de la elección de los miembros del Consejo de la Guardia Civil, se considerará que constituyen una sola Escala, por un lado, la Superior de Oficiales y la Facultativa Superior, y, por otro, la de Oficiales y la Facultativa Técnica".

⁶³² Según el artículo 25.3 de la LOFCS los representantes de la administración en el Consejo de Policía serán designados por el Ministro del Interior.

instrumento⁶³³ por el que fueron nombrados, son los titulares⁶³⁴ de los siguientes órganos:

- Secretaría de Estado de Seguridad.
- Subsecretaría del Ministerio del Interior.
- Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.
- Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior.
- Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio del Interior.
- Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa.
- Dirección General de Reclutamiento y Enseñanza Militar del Ministerio de Defensa.
- Dirección Adjunta Operativa de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, en el ámbito de la Guardia Civil.

⁶³³ Los Vocales que representan a la Administración General del Estado en el Consejo de la Guardia Civil fueron nombrados por la Orden PRE/214/2009, de 10 de febrero, por la que se designan los vocales en representación de la Administración General del Estado en el Consejo de la Guardia Civil y se hace pública la composición del citado Consejo.

⁶³⁴ Como Vocales suplentes fueron nombrados los titulares de los siguientes órganos: Vicesecretaría General Técnica del Ministerio del Interior, Subdirección General de Personal Militar del Ministerio de Defensa, Subdirección General de Personal, Costes y Planificación de Recursos Humanos e Inspección de la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio del Interior, Jefatura del Estado Mayor de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Jefatura de Unidades Especiales y de Reserva de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Jefatura de Enseñanza de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Jefatura de Asistencia al Personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Jefatura de los Servicios de Apoyo de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Jefatura de Servicios Técnicos de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Secretaría Técnica de la Subdirección General de Personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Secretaría Técnica de la Subdirección General de Apoyo de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Secretaría de la Jefatura de Personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Área Institucional de la Unidad de Coordinación en el ámbito de la Guardia Civil y Servicio de Prevención de Riesgos Laborales de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.

- Subdirección General de Personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.
- Subdirección General de Apoyo de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.
- Subdirección General del Gabinete Técnico de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.
- Jefatura de la Agrupación de Tráfico de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.
- Jefatura de Personal de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.
- Unidad de Coordinación en el ámbito de la Guardia Civil.

2.3. PRESIDENTE Y SECRETARIO DEL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL.

La Presidencia del Consejo recae, según el artículo 52 de la LODD, en el Ministro del Interior⁶³⁵, si bien, y de acuerdo con el artículo tercero de la Orden PRE/214/2009, de 10 de febrero, por la que se designan los vocales en representación de la Administración General del Estado en el Consejo de la Guardia Civil y se hace pública la composición del citado Consejo, *"corresponde el ejercicio de la Presidencia del Consejo de la Guardia Civil, en los casos de ausencia o enfermedad del Ministro del Interior, al representante titular de la Administración según el orden que figura en el apartado primero de esta Orden"*, prelación que se corresponde a la arriba mencionada.

En cualquier caso, esta mención a la sustitución del Presidente ha de entenderse derogada tácitamente por el artículo 12.2 del Real Decreto

⁶³⁵ También el Consejo de Policía está presidido por el Ministro del Interior.

751/2010, de 4 de junio, al disponer éste que en los supuestos de vacante, ausencia, enfermedad u otra causa legal el Presidente será sustituido por el representante de la Administración de mayor jerarquía, antigüedad y edad, por ese orden, de entre sus componentes. En tal caso, se incorporará como Vocal alguno de los suplentes de dicha representación.

Por lo que se refiere al Secretario, el artículo 53.2 de la LODD dispone que actuará como tal el representante de la Administración que designe el Presidente, cargo que recayó en el titular de la Unidad de Coordinación. Según el artículo 13 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, en el caso del Secretario, y en caso de vacante, ausencia o enfermedad será sustituido por quien designe el Presidente, de entre los representantes de la administración.

2.3.1. Funciones del Presidente y del Secretario del Consejo.

De acuerdo con el artículo 12.1 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, son funciones del Presidente o de la persona que le sustituya, las siguientes:

- Ostentar la representación del Consejo en las relaciones con otros órganos o entidades y autorizar toda comunicación oficial del mismo.
- Acordar la convocatoria de las sesiones ordinarias y extraordinarias y fijar el Orden del Día de conformidad a lo establecido en el apartado 1 del artículo 23 del presente reglamento.
- Presidir las sesiones, moderar el desarrollo de los debates y suspenderlos por causas justificadas.
- Dirimir con su voto los empates, a efectos de adoptar acuerdos.
- Asegurar el cumplimiento de las leyes.

- Visar las actas y certificaciones de los acuerdos del Consejo.
- Designar a los vocales que hayan de presidir las diferentes Comisiones.
- Ejercer cuantas otras funciones sean inherentes a su condición de Presidente.

Por su parte, y de acuerdo con el artículo 13 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, corresponden al Secretario las siguientes funciones:

- Efectuar la convocatoria de las sesiones del Consejo por orden del Presidente, así como las citaciones a los miembros del mismo.
- Recibir los actos de comunicación de los miembros con el Consejo y, por tanto, las notificaciones, peticiones de datos, rectificaciones o cualquiera otra clase de escritos de los que deba tener conocimiento.
- Preparar el despacho de los asuntos, redactar y autorizar las actas de las sesiones.
- Expedir certificaciones de las consultas, dictámenes y acuerdos aprobados.
- Despachar con el Presidente con la periodicidad que éste determine y siempre que lo requiera la buena marcha de los asuntos del Consejo.
- Proponer al Presidente el Orden del Día y preparar la documentación necesaria para el mismo.
- Someter anualmente al Pleno, a través del Presidente, una memoria de actividades del Consejo.

- Custodiar los libros de actas, una vez firmados con el visto bueno del Presidente del Consejo, así como cualquier otra documentación relativa al Consejo.
- Prestar el apoyo necesario para lograr la coordinación de los trabajos del Consejo y de las Comisiones.
- Recibir y tramitar las solicitudes a las que se refiere el apartado e) del artículo 8 del presente reglamento.
- Recibir, acusar recibo, registrar y tramitar las propuestas o sugerencias del personal del Cuerpo.
- Actualizar, documentar y agrupar por asuntos las propuestas y sugerencias a que se refiere el apartado anterior, todo ello con la finalidad de un mejor estudio por parte del Consejo.
- Elevar al Presidente la propuesta relativa a los medios personales y materiales necesarios para el funcionamiento interno del Consejo.
- Cuantas otras funciones sean inherentes a su condición de Secretario o le sean atribuidas por el Presidente.

3. FUNCIONES DEL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL

Las facultades⁶³⁶ que como órgano unitario reconoce el artículo 54 de la LODD a favor del Consejo de la Guardia Civil pueden agruparse, en atención a su naturaleza, en cuatro ámbitos:

⁶³⁶ Aunque el título del artículo 54 es "Funciones del Consejo", a la hora de pormenorizarlas, el precepto habla de "facultades del Consejo".

- De conocimiento
- De emisión de informes
- De asesoramiento.
- De participación directa.

3.1. FACULTADES DE CONOCIMIENTO.

Tienen esta naturaleza aquellas facultades que el artículo 54 encomienda al Consejo de la Guardia Civil y por las cuales se convierte en un órgano receptor de información y de conocimiento sobre diversas materias sociales, económicas y profesionales. En particular, se contemplan las siguientes:

- Tener conocimiento y ser oído previamente sobre cuestiones concernientes al establecimiento o modificación del estatuto profesional y del régimen disciplinario de la Guardia Civil, a la determinación de las condiciones de trabajo, al régimen retributivo, a programas de enseñanza y planes de formación de la Guardia Civil, al régimen de permisos, vacaciones y licencias, a planes de previsión social complementaria y a asuntos que afecten a otros aspectos sociales, profesionales y económicos de los guardias civiles⁶³⁷.

⁶³⁷ El Consejo de Policía no tiene reconocida ni en la LOFCS ni en su Reglamento de Funcionamiento un función de conocimiento equivalente salvo en lo que pudiera ser coincidente respecto a la función reconocida en el artículo 25.2 como *"la formulación de mociones y la evacuación de consultas en materias relativas al estatuto profesional"*.

En cambio el artículo 40.1 d) de la LEBEP establece como función de las Juntas de Personal y de los Delegados de Personal la de *"tener conocimiento y ser oídos en el establecimiento de la jornada laboral y horario de trabajo, así como en el régimen de vacaciones y permisos"*.

- Conocer las estadísticas trimestrales sobre el índice de absentismo y sus causas, sobre los accidentes en acto de servicio y enfermedades profesionales y sus consecuencias, sobre los índices de siniestralidad, así como los estudios periódicos o específicos que se realicen sobre condiciones de trabajo.
- Recibir información trimestral sobre la política de personal⁶³⁸.

Según la primera facultad de conocimiento señalada, el Consejo ha de “tener conocimiento y ser oído previamente” en relación con determinadas materias que, posteriormente, y en la medida que adopten la forma de disposición legal o reglamentaria, han de ser objeto de informe previo de dicho órgano. La práctica indica que es ésta la tónica habitual, es decir, que las cuestiones sobre las que el Consejo ha de ser previamente oído se conjugan con la emisión del informe, también previo, que ha de acompañar a las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten sobre las mismas.

En cualquier caso, y a tenor del mandato legal, el Consejo debería ser informado y escuchado previamente en relación a todos los asuntos que afecten a aspectos sociales, económicos y profesionales de los guardias civiles, se hallen incluidos o no entre las cuestiones expresamente citadas en las letras a) a f) del artículo 54.1 de la LODD, y sin perjuicio de que puedan ser objeto a posteriori de regulación a través de una disposición legal reglamentaria⁶³⁹. Respecto al sentido que ha de darse en este

⁶³⁸ La misma facultad se reconoce al las Juntas de Personal y Delegados de Personal en cuanto que el artículo 40.1 a) les reconoce el derecho a “recibir información, sobre la política de personal, así como sobre los datos referentes a la evolución de las retribuciones, evolución probable del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento”.

⁶³⁹ A esta conclusión se llega atendiendo al alcance de la letra g) del artículo 54.1, según el cual, el Consejo de la Guardia Civil habrá de tener conocimiento y ser oído previamente en relación a “asuntos que afecten a otros aspectos sociales, profesionales y económicos de los guardias civiles”.

contexto al adverbio "previamente", y careciendo de elementos de interpretación en la norma, ha de considerarse que se refiere a un conocimiento previo a la efectividad, oficialización o inicio de la tramitación de las cuestiones afectadas.

En relación con la segunda facultad de conocimiento atribuida al Consejo, la práctica consiste en que con ocasión de cada sesión ordinaria el titular de la Jefatura de Asistencia al Personal expone y hace entrega a los Vocales de un informe trimestral pormenorizado en relación con siguientes extremos:

- Estadísticas trimestrales sobre absentismo y sus causas
- Estadísticas sobre accidentes en acto de servicio y enfermedades profesionales, incluyendo sus consecuencias
- Estadísticas sobre siniestralidad,
- Estudios periódicos o específicos que se realicen sobre condiciones de trabajo.

Finalmente, también entra dentro de las facultades de conocimiento del Consejo de la Guardia Civil recibir información trimestral sobre la política de personal, información que difunde el titular de la Jefatura de Personal y cuyo contenido se refiere a la evolución del catálogo de puestos de trabajo, evolución de efectivos, situación de los proyectos normativos en elaboración, ingreso en la enseñanza de formación, etc.

3.2. FACULTADES DE EMISIÓN DE INFORMES.

El Consejo de la Guardia Civil tiene como facultades, aunque más debieran ser consideradas como obligaciones, tanto la emisión de informes, con carácter previo, sobre las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten en materias sociales, económicas o

profesionales vinculadas a sus facultades de conocimiento⁶⁴⁰, como la emisión de informes preceptivos, no vinculantes, con ocasión de cualquier expediente disciplinario que se instruya por faltas graves o muy graves a miembros del Consejo de la Guardia Civil⁶⁴¹.

La emisión de informes previos en relación con determinadas disposiciones legales o reglamentarias constituye y conforma la forma de participación del Consejo de la Guardia Civil en la tramitación normativa de las disposiciones y normas que se dicten sobre materias de su competencia.

De nuevo conviene recordar que este trámite que se introduce en el proceso de elaboración de algunas normas no debe confundirse con la previsión del artículo 44.1, en el que se permite la participación de las asociaciones profesionales representativas en el mismo procedimiento de tramitación de normas, puesto que uno y otro presentan una naturaleza y un fundamento jurídico distintos. Mientras que con el mandato del artículo 44.1 se posibilita la participación en la elaboración de la norma de las asociaciones profesionales a efectos de que aporten observaciones en representación de sus respectivos afiliados, la previsión del artículo 54.2 pretende que el proyecto de norma sea informado por el Consejo a efectos de que pueda enriquecerse, en su caso, con las aportaciones que realicen los Vocales de dicho órgano, los cuales ostentan esa condición para representar, como dice la ley, a los

⁶⁴⁰ El Consejo de Policía, igualmente, tiene entre sus funciones *"el informe previo de las disposiciones de carácter general"*.

⁶⁴¹ Esta facultad que viene impuesta en el artículo 64.1 de la LORDGC, también se incluye, aunque presentando más extensión, entre las que ostenta el Consejo de Policía. Así, de acuerdo al artículo 25.2 de la LOFCS el Consejo de Policía emitirá informe con motivo de los expedientes disciplinarios que se instruyan tanto a Vocales como a representantes de los sindicatos que tengan la consideración de representativos.

En otro sentido, las Juntas de Personal y los Delegados de Personal de acuerdo al artículo 40.1 a) serán *"informados de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves"*.

miembros de las respectivas Escalas del Cuerpo y no para representar a las asociaciones profesionales y a sus afiliados.

Es esta, en cualquier caso, una de las funciones más visibles del Consejo de la Guardia Civil y una de las que, como se verá con más detalle, más van a condicionar el funcionamiento ordinario de este órgano, tal y como cabe deducirse del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio.

3.3. FACULTADES DE ASESORAMIENTO.

En virtud de las facultades de asesoramiento el Consejo de la Guardia Civil puede ejercer funciones que no están expresamente reconocidas a este órgano⁶⁴² y que pueden considerarse tributarias de las que ostentaba el Consejo Asesor de Personal que, en tal sentido, era definido como “*el órgano colegiado asesor de la Dirección General de la Guardia Civil*”⁶⁴³. Entre estas facultades, la LODD reconoce al Consejo de la Guardia Civil, con carácter específico, la de analizar y valorar las propuestas y sugerencias planteadas por los Guardias Civiles sobre el régimen de personal, sobre sus derechos y deberes, sobre el ejercicio del derecho de asociación y sobre los aspectos sociales que les afecten. Además, y con carácter general, también se le reconoce la facultad de analizar y valorar aquellas otras cuestiones que, dentro de su ámbito de competencia, le sean solicitadas por el Ministro del Interior, el Ministro de Defensa, el Secretario de Estado de Seguridad o el Director General de la Policía y de la Guardia Civil⁶⁴⁴.

⁶⁴² No está porque el Consejo de la Guardia Civil tiene por finalidad, según el artículo 52 de la LODD, “*mejorar las condiciones profesionales de sus integrantes, así como el funcionamiento del Instituto*”.

⁶⁴³ Artículo 1 del Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, por el que se determina la composición, funcionamiento y procedimiento de elección de los miembros del Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil y el régimen aplicable a los mismos.

⁶⁴⁴ Facultad o función que, sin figurar en el artículo 54 de la LODD se encomienda al Consejo de la Guardia Civil a través del artículo 2 del Real Decreto 751/2010, de 4 de

Según el artículo 1.1 del hoy derogado Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, por el que se determina la composición, funcionamiento y procedimiento de elección de los miembros del Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil y el régimen aplicable a los mismos, *"el Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, (..) es el órgano colegiado asesor de la Dirección General de la Guardia Civil encargado de analizar y valorar las propuestas o sugerencias planteadas por los guardias civiles referidas al régimen de personal, a la condición de militar y a todos aquellos aspectos sociales que les afecten."*

Como puede verse, la primera de las facultades de asesoramiento que se atribuyen al nuevo Consejo de la Guardia Civil da continuidad a la que era la única función del Consejo Asesor de Personal, una función a la que, por medio del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, se añade, también en consonancia con el anterior Consejo⁶⁴⁵, la posibilidad de analizar y valorar otros asuntos de su ámbito de competencia y que le sean solicitadas por los Ministros de Interior y de Defensa, el Secretario de Estado de Seguridad o el Director General de la Policía y de la Guardia Civil.

3.4. FACULTADES DE PARTICIPACIÓN DIRECTA.

En virtud de estas facultades se confiere al Consejo de la Guardia Civil la posibilidad de participar en dos planos distintos. El primero, el consistente en colaborar con la Administración para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento e incremento de la

junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil.

⁶⁴⁵ Según el artículo 1 del Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, *"asimismo, analizará y valorará aquellas otras cuestiones que, dentro de su ámbito de competencia, le sean solicitadas por el Director General de la Guardia Civil."*

productividad⁶⁴⁶; y el segundo, fundamentado en participar en la gestión de obras sociales para el personal, cuando así lo determine la normativa correspondiente.

4. FUNCIONAMIENTO DEL CONSEJO.

Según el último párrafo del artículo 55 de la LODD, *“mediante Real Decreto se establecerá el reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil, así como las normas complementarias que sean precisas en materia de convocatoria y desarrollo del procedimiento de designación de sus Vocales”*.

La norma de desarrollo fue aprobada por el Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil. Como primera novedad, en este desarrollo reglamentario se crea una “Oficina de Apoyo”, cuya principal función será auxiliar al Secretario en todos los cometidos que le corresponda desarrollar de acuerdo a dicho reglamento.

Las sesiones del Consejo de la Guardia Civil podrán ser ordinarias y extraordinarias. Las primeras serán aquéllas que se celebren, al menos, una vez cada trimestre, para el despacho de los asuntos de su competencia, mientras que las extraordinarias serán las que convoque el Presidente a iniciativa propia o a solicitud de una tercera parte de los Vocales del Consejo.

⁶⁴⁶ Idéntica función de participación se encomienda en el artículo 40.1 f) de la LEBEP a las Juntas de Personal y los Delegados de Personal al encomendarles la función de *“colaborar con la Administración correspondiente para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento e incremento de la productividad”*.

Para la válida constitución del Consejo, a efectos de la celebración de sesiones, deliberaciones y toma de acuerdos, se requerirá la presencia del Presidente y del Secretario o, en su caso, de quienes les sustituyan, y de, al menos, la mitad de sus miembros. Se podrá convocar en segunda convocatoria con la presencia del Presidente y del Secretario o, en su caso, de quienes le sustituyan, y de un quórum inferior al anteriormente establecido.

Los acuerdos que se adopten por el Consejo lo podrán ser por asentimiento o por votación ordinaria. Se entenderán adoptados mediante voto por asentimiento las propuestas formuladas por el Presidente cuando, una vez enunciadas, no susciten reparo u oposición, mientras que si existiera reparo u oposición, los acuerdos se someterán a votación ordinaria que se realizará de acuerdo con lo establecido para los órganos colegiados en el capítulo II del Título II de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común⁶⁴⁷.

Para el desempeño de sus funciones el Consejo de la Guardia Civil funciona en Pleno y en Comisiones. El Pleno, como establece el artículo 16 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, es el máximo órgano de deliberación y decisión del Consejo, mientras que las Comisiones se caracterizan por facilitar el desarrollo de las dos funciones más importantes de este órgano, como son la de informar con carácter previo las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten sobre las materias

⁶⁴⁷ En el ámbito del Consejo de Policía los acuerdos del pleno, igualmente, se podrán tomar por asentimiento, salvo que el Presidente acuerde someterlos a votación. El Presidente deberá someter a votación los acuerdos, siempre que lo solicite cualquiera de los consejeros.

de su competencia (artículo 54.2) y la de analizar y valorar las propuestas y sugerencias que realicen los guardias civiles (artículo 54.4)⁶⁴⁸.

4.1. COMISIONES DEL ARTÍCULO 54.2 DE LA LODD.

Podrán constituirse Comisiones en el Consejo de la Guardia Civil, con carácter temporal o permanente, con la función de informar, con carácter previo, las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten sobre las materias de su competencia. Este precepto, no obstante, puede presentar dos interpretaciones; según la primera, se constituiría una sola Comisión de carácter permanente para realizar el informe preceptivo previo correspondiente a todas y cada una de las disposiciones legales o reglamentarias que tengan entrada en el Consejo. De acuerdo a la segunda, se podría constituir una Comisión temporal distinta por cada una de las disposiciones sobre las que el Consejo tenga que evacuar el citado informe previo.

En cualquier caso, la constitución y disolución de las Comisiones se aprobará por el Pleno, determinando el Presidente del Consejo el Vocal representante de la Administración General del Estado que desempeñará la Presidencia de cada una de esas Comisiones, actuando como Secretario el que lo sea del Consejo.

Además de por el Presidente y el Secretario, según el artículo 17.4 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, las Comisiones estarán compuestas, por los Vocales, sin que, con carácter general, el número de estos últimos supere los dos quintos del total de los que integran el Consejo. Los

⁶⁴⁸ La posibilidad de formar comisiones en el ámbito del Consejo de Policía está prevista con una formulación más flexible. El artículo 25 de la Orden Ministerial de 22 de julio de 1987, por la que se aprueba, con carácter provisional, el Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno del Consejo de Policía, establece que “podrán constituirse comisiones en el Consejo de Policía para el adecuado estudio de aquellos asuntos cuya naturaleza o complejidad así lo aconsejen”.

Vocales correspondientes a la Administración General del Estado serán designados por el Presidente de manera proporcionada a su representatividad en el Pleno y los correspondientes a las asociaciones profesionales y agrupaciones de electores por ellas mismas, respetando igualmente su representatividad en el Pleno.

De este precepto cabe realizar dos puntualizaciones. En primer lugar, se desconoce el sentido que ha de darse a la forma de seleccionar los Vocales representantes de la Administración General del Estado "*de manera proporcionada a su representación en el Pleno*", salvo que lo que se pretenda es que la presencia los Vocales de esta representación en las Comisiones sea proporcional a la presencia en el Pleno de Vocales que representen, respectivamente, a los Ministros de Interior y de Defensa. En segundo lugar, más criticable resulta que el precepto se refiera a los Vocales "*correspondientes a las asociaciones profesionales y agrupaciones electorales*"⁶⁴⁹, pues como se ha expuesto, y según la LODD, los Vocales representan en el Consejo de la Guardia Civil a los miembros del Cuerpo, haciéndolo de acuerdo a un criterio de proporcionalidad diferenciado por Escalas. Ello quiere decir que, en puridad, y puesto que los Vocales no "*corresponden a las asociaciones*", la representatividad de éstos en la Comisiones debería ser, en consonancia con el Pleno, por Escalas y no por asociaciones profesionales, debiendo estar de acuerdo al número de Vocales de que disponga cada una de ellas en el Pleno. Las asociaciones profesionales como tales, y es un error frecuente, no están representadas en el Consejo de la Guardia Civil.

Según el artículo 17.5 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, el voto en las Comisiones de cada una de las asociaciones profesionales y

⁶⁴⁹ También es criticable que el artículo 17.4 de este real decreto utilice el sintagma "*agrupaciones electorales*" desconociendo el de "*agrupaciones de electores*", utilizado por la LODD en su artículo 56.3.

agrupaciones electorales contabilizará de igual forma que en el Pleno y la suma de los votos de cada una de las representaciones, ya sea la correspondiente a la Administración o ya sea la representación de los miembros de la Guardia Civil, deberá resultar igual al número de Vocales con que cuentan en el Pleno del Consejo, respectivamente.

4.2. COMISIÓN PREPARATORIA.

Con el nombre de Comisión Preparatoria el artículo 17.4 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, se refiere a la Comisión que se reunirá con carácter previo a la celebración de las sesiones ordinarias del Consejo, con la función de analizar las propuestas y sugerencias planteadas por los Guardias Civiles en relación a las materias referidas en apartado cuarto del artículo 54 de la LODD.

La composición de esta Comisión Preparatoria y los criterios para la designación de sus miembros se realizará de acuerdo a los mismos que se han invocado para determinar la representación y la proporcionalidad específicas para la conformación del resto de Comisiones.

La Presidencia será desempeñada por el Secretario del Consejo y actuará como Secretario, con voz pero sin voto, el Jefe de la Oficina de Apoyo.

5. ESTATUTO DE LOS VOCALES MIEMBROS DEL CONSEJO.

En representación de los miembros del Cuerpo, de acuerdo con el artículo 53.1 de la LODD, integran el Consejo de la Guardia Civil los Vocales que elijan mediante sufragio los integrantes de la institución, Vocales cuyo número, como se ha anticipado, será proporcional a los componentes de cada Escala. De este precepto legal y de otros

reglamentarios se deduce que quien, antes de concluir su mandato, pueda sustituir a cualquiera de los catorce Vocales actuales, ya sea por baja definitiva o ya sea por la ausencia puntual o temporal de uno de éstos, no adquiere la condición de Vocal hasta que dicha sustitución no se hace efectiva.

Las sustituciones deben producirse de acuerdo a lo establecido en los artículos 10 y 11 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, tomando como referencia, en todos los casos, la lista de candidatos que, en su momento, se presentara a las elecciones del Consejo de la Guardia Civil.

Los guardias civiles que tienen la condición de Vocal, y con ello la titularidad de los derechos y deberes reconocidos a éstos, son, de acuerdo con la ley, solamente los catorce que, por Escalas, fueron elegidos por sufragio y no los que no obtuvieron los votos necesarios para ello, aunque puedan, al estar en su momento integrados en la candidatura correspondiente, sustituir, en un momento dado, a uno de esos catorce representantes de los miembros del Cuerpo. Los no elegidos no pertenecen al Consejo de la Guardia Civil; ni siquiera tienen, como erróneamente se les denomina, la condición de "Vocales suplentes", sino que por la posibilidad de que ello suceda, han de ser considerados, más bien, "suplentes de Vocales"; no les corresponden tampoco los derechos y deberes que se reconocen a los que, siendo miembros del Consejo, representan a los miembros del Cuerpo.

5.1. DERECHOS Y DEBERES DE LOS VOCALES EN LAS SESIONES DEL CONSEJO.

De acuerdo con el artículo 8 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, durante el desarrollo de las reuniones del Consejo, los vocales⁶⁵⁰ tendrán los siguientes derechos y deberes:

- Recibir la convocatoria, con una antelación mínima de diez días para las sesiones ordinarias y de tres días para las extraordinarias, conteniendo el Orden del Día de las reuniones, salvo que razones de urgencia lo impidieren. La información sobre los temas que figuren en el Orden del Día estará a disposición de los miembros en el mismo plazo de la convocatoria.
- Participar en los debates de las sesiones.
- Ejercer su derecho al voto y formular su voto particular, así como expresar el sentido de su voto y los motivos que lo justifican.
- Formular ruegos y preguntas.
- Obtener por conducto del Secretario la información precisa para cumplir las funciones asignadas.
- Concurrir a las reuniones del Consejo.
- Expresarse libremente en el ejercicio de sus funciones en el Consejo.
- Proponer al Presidente, a través del Secretario del Consejo, la inclusión en el Orden del Día de los asuntos que consideren oportunos.

⁶⁵⁰ Ante la no distinción habrá que entender que se refiere a los Vocales que representan a los miembros del Cuerpo y también de los Vocales que representan a los miembros de la Administración.

- Cuantas otras funciones sean inherentes a su condición.

La competencia disciplinaria sobre los guardias civiles que sean Vocales o suplentes del Consejo de la Guardia Civil se ejercerá con arreglo a lo dispuesto en el artículo 34 de la LORDGC, según el cual corresponde en exclusiva al Director General de la Policía y de la Guardia Civil la competencia para sancionar, excepto con separación del servicio, las infracciones que éstos cometan. Esta competencia disciplinaria se mantendrá durante los dos años siguientes al cese en sus cargos.

5.2. OTROS DERECHOS DE LOS VOCALES.

El artículo 7 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, utilizando la misma redacción que el artículo 57 de la LODD reconoce varios derechos a los miembros del Cuerpo que adquieran la condición de Vocal en el Consejo de la Guardia Civil representando a los miembros del Cuerpo. Dichos miembros del Cuerpo tendrán derecho a:

- Libre circulación por las dependencias de su unidad electoral, sin que entorpezca el normal funcionamiento de las correspondientes unidades.
- Libre distribución de publicaciones referidas a cuestiones profesionales o asociativas.
- Acumulación en uno de los miembros de la candidatura de los créditos de tiempo, horas mensuales y permisos, previa comunicación a la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil.

Respecto al primer derecho mencionado, cabe criticar, por carecer de efecto práctico, la utilización de la expresión "unidad electoral". Y carece de él porque habiéndose establecido en la LODD que la representación es proporcional al número de efectivos que componen

cada Escala y efectuándose las votaciones de acuerdo a este criterio, la circunscripción electoral carece de un sentido territorial, debiéndose entender que la circunscripción es, en realidad, cada una de las Escalas. Por ello, y a efectos de "circulación por dependencias" habrá que convenir que se estará reconociendo el derecho de los Vocales que representan a los miembros del Cuerpo a acceder a todas las dependencias o instalaciones de la Guardia Civil para el ejercicio de sus funciones como Vocal.

También cabe matizar el derecho reconocido a los Vocales en relación a la libre distribución de publicaciones referidas a cuestiones profesionales o asociativas. En este caso, el reconocimiento del derecho que se recoge indistintamente en el artículo 57 de la LODD y en el artículo 7 del Real Decreto resulta de escaso contenido práctico, pues la difusión de publicaciones estaría incluida dentro del ejercicio de la libertad de expresión reconocido en el artículo 7 de la LODD.

El derecho de los Vocales a disfrutar de créditos de tiempo, horas mensuales y permisos ha sido desarrollado por escrito de 17 de abril de 2009 del Director General de la Policía y de la Guardia Civil en el que se establece lo siguiente: *"En relación con los derechos reconocidos en el artículo 57.3 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, he dispuesto que a partir del próximo día 1 de mayo del actual, los vocales del Consejo de la Guardia Civil en representación de los miembros de la institución, dispondrán para el ejercicio de las funciones propias de vocal, de hasta un máximo de 75 horas al mes con cargo al cómputo mensual de horas."*

En relación a este derecho, el precepto permite que los beneficios reconocidos a los Vocales puedan acumularse en cualquiera de los miembros del Cuerpo que integraban la candidatura por la que fueron elegidos, una cuestión criticable, puesto que permite el disfrute del

derecho por parte de guardias civiles que, de acuerdo con lo que se ha anticipado, carecen de la condición de Vocal.

5.3. PÉRDIDA DE LA CONDICIÓN DE VOCAL.

Según el artículo 9 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, se perderá la condición de miembro del Consejo de la Guardia Civil, en representación de los miembros del Cuerpo, por terminación de mandato⁶⁵¹, en virtud de renuncia⁶⁵², al pasar, durante el tiempo de mandato, a situación administrativa diferente del servicio activo, o cambiar de Escala, salvo que el cambio sea de la Escala Superior de Oficiales a la Facultativa Superior o de la Escala de Oficiales a la Facultativa Técnica, al perder la condición de miembro de la Guardia Civil o cuando dejen de concurrir los requisitos legalmente establecidos para ser elector o elegible.

Ha de advertirse que no se contempla como pérdida de la condición de Vocal la baja o el cambio de afiliación respecto a la asociación profesional que le incluyó en la candidatura que permitió su elección, lo que resulta coherente con el carácter de la representación que ostentan en el Consejo, una representación desligada de las asociaciones profesionales y de sus afiliados y vinculada, en cambio, con todos los miembros de la Escala por la que fueron elegidos.

Los representantes de la Administración en el Consejo de la Guardia Civil cesan, a petición propia, aceptada por el Ministro del Interior o el de Defensa, según corresponda o por cese en el puesto de trabajo que motivó el nombramiento como Vocal. En todos los casos serán sustituidos

⁶⁵¹ Según el artículo 4 del Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, *"la duración del mandato de los representantes de los miembros de la Guardia Civil será de cuatro años, pudiendo ser reelegidos en sucesivos procesos electorales"*.

⁶⁵² La renuncia de tres Vocales a petición propia se materializó a través de la Orden PRE/3118/2009, de 16 de noviembre, por la que se acuerda el cese, de un Vocal Titular y de dos Vocales Suplentes del Consejo de la Guardia Civil, y se nombra un Vocal titular del mismo.

por quienes, a tal efecto, sean nombrados por el Ministro del Interior o el de Defensa, según corresponda.

6. RÉGIMEN ELECTORAL DEL CONSEJO DE LA GUARDIA CIVIL.

La elección de los Vocales del Consejo de la Guardia Civil que representan a los miembros del Cuerpo se rige por el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, por el que se desarrolla el Régimen Electoral del Consejo de la Guardia Civil⁶⁵³.

6.1. CENSO ELECTORAL Y DERECHO DE SUFRAGIO ACTIVO Y PASIVO.

De acuerdo con el artículo 56.1 de la LODD serán electores todos los guardias civiles en situación de servicio activo o reserva, mientras que serán elegibles los guardias civiles que estuvieren en situación de servicio activo en la correspondiente Escala. Por su parte, el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, establece como causa de inelegibilidad para los que fueren electores, el cambio de Escala o de situación administrativa sucedidos entre la fecha en que fuere presentada la candidatura y la fecha de constitución del Consejo; de concurrir dicha causa, los afectados serán sustituidos por los candidatos sucesivos siguiendo el orden en que figuren en la candidatura.

⁶⁵³ La elección de Vocales en el Consejo de Policía se rige por el Real Decreto 315/1987, de 27 de febrero, sobre normas para la celebración de elecciones de representantes del Cuerpo Nacional de Policía en el Consejo de Policía y determinación de la condición de representativos de sus sindicatos, con arreglo a lo dispuesto en la LOFCS.

El censo electoral para los procesos electorales de elección de Vocales del Consejo contendrá la inscripción de todos los guardias civiles que reúnan los requisitos para ser elector, constando en él todos los miembros del Cuerpo que quince días antes de las elecciones figuren en el Registro de Personal de la Guardia Civil encuadrados en alguna de las Escalas de la Guardia Civil y, obviamente, en la situación administrativa de servicio activo o de reserva.

El censo electoral será accesible a todos los guardias civiles antes de las elecciones a efectos de que pueda ser consultado por los interesados los y tras su consulta puedan proponer las correcciones oportunas. Los datos a los que se podrá tener acceso serán, además del nombre y los apellidos del elector, su número de documento nacional de identidad, la situación administrativa y la Escala de pertenencia.

A efecto de favorecer las campañas electorales de las respectivas candidaturas, la Administración Electoral facilitará a aquéllas una copia del censo electoral en la que únicamente constarán los nombres y apellidos del elector, la Escala a la que pertenece y su unidad de destino. Por razones de seguridad, podrá excluirse de este listado a los electores que sea necesario por razón de destino o de otra índole y, en todo caso, cuando así lo soliciten los interesados.

6.2. ADMINISTRACIÓN ELECTORAL.

A efectos de garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral de manera que se respeten los requisitos del sufragio a los que se refiere la LODD⁶⁵⁴, de acuerdo con el artículo 7 del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, se conformará la Administración

⁶⁵⁴ El artículo 54.1 de la LODD determina que la elección de Vocales que sean elegidos por los integrantes del Instituto se llevará cabo mediante sufragio personal, libre, directo y secreto.

Electoral, estando integrados en ésta la Junta Electoral y los representantes titulares y suplentes de la Dirección General que sean designados para atender el correcto funcionamiento en los puntos de votación que se constituyan.

La Junta Electoral tendrá como finalidades:

- Llevar a cabo actuaciones referentes a la gestión del censo electoral en materia de publicidad y correcciones.
- Realizar la proclamación de candidatos.
- Garantizar y regular la publicidad electoral.
- Supervisar la preparación y organización de los puntos de votación.
- Suministrar papeletas para el caso del voto por correo.
- Constituirse de forma permanente el día de las elecciones, mientras duren las votaciones, resolviendo cuantas incidencias surjan durante la jornada electoral.
- Efectuar el escrutinio general y el correspondiente al voto por correo.
- Publicar el resultado final de las elecciones.
- Subsanan y resolver las reclamaciones y consultas en el ámbito de sus competencias.
- Proclamar las asociaciones profesionales representativas.
- Proclamar los candidatos electos.
- Cualquier otra función que, dentro de sus competencias, se le atribuya en la convocatoria.

La Junta Electoral presenta una composición paritaria con igual número de representantes de la Administración que de las asociaciones profesionales que hubiesen obtenido representación en el Consejo de la Guardia Civil, recayendo la Presidencia y la Secretaría en miembros de la Administración y no pudiendo ser miembros de la misma quienes ostenten la condición de candidato en las elecciones convocadas.

Para las elecciones celebradas en 2008, por tratarse de las primeras y, en consecuencia, no siendo posible la conformación de la Junta Directiva de acuerdo a las previsiones anteriores, dada, entre otras cuestiones, la ineludible inexistencia de asociaciones profesionales con presencia en el Consejo, se constituyó una Comisión Electoral. Así, de acuerdo a la Disposición transitoria primera del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, tal Comisión Electoral estuvo formada por un representante de cada una de las asociaciones profesionales de guardias civiles legalmente constituidas en la fecha de la convocatoria y por igual número de representantes de la Administración⁶⁵⁵.

Como se ha avanzado, también se integran en la Administración Electoral los denominados representantes, a quienes el artículo 10 del Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, les encomienda la misión de supervisar la votación y de atender todas las vicisitudes que puedan surgir en el transcurso de la misma. Para cada punto de votación se designará un representante titular y otro suplente, los cuales serán auxiliados por personal técnico cualificado para la resolución de incidencias informáticas relacionadas con la votación⁶⁵⁶.

⁶⁵⁵ A causa de la imprecisión técnica con la que está redactada, esta disposición permitió que en la Comisión Electoral constituida para las primeras elecciones del Consejo de la Guardia Civil se integraran miembros de asociaciones profesionales que, aunque inscritas, no se presentaron a las elecciones.

⁶⁵⁶ Según la Orden INT/3474/2008, de 1 de diciembre, por la que se convocan elecciones al Consejo de la Guardia Civil, para las primeras elecciones se constituyeron un total de

6.3. PRESENTACIÓN DE CANDIDATURAS.

El órgano encargado de convocar la elecciones es el propio Consejo de la Guardia Civil⁶⁵⁷, que habrá de hacerlo con una antelación de tres meses a la expiración de los cuatro años de mandato de los Vocales elegidos en representación de los miembros del Cuerpo. La convocatoria de elecciones deberá establecer la fecha o fechas de las elecciones, las cuales tendrán lugar entre uno y tres meses después de la publicación oficial de la convocatoria, la concreción de los puntos de votación, la duración de la campaña electoral, el número de Vocales a elegir en aplicación del artículo 53.1 de la LODD y el horario establecido para efectuar la votación.

Según el artículo 13 del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, a las elecciones se concurre mediante la presentación de listas de candidatos que podrán ser presentadas por las asociaciones profesionales legalmente constituidas o por agrupaciones de electores, siempre que, en este caso, las mismas estén formadas, al menos, por el 10 por ciento de los efectivos incluidos en el censo electoral de la Escala a la que se presente la candidatura.

En concordancia con la representación por Escalas existente en el Consejo de la Guardia Civil, los candidatos a la elección se presentarán mediante listas de ámbito nacional para cada una de las Escalas, debiendo pertenecer a aquélla a cuya elección se presentan.

357 puntos de votación que estuvieron disponibles para votar entre las 8:00 y las 22:00 horas del día 22 de enero de 2009, día de las primeras elecciones.

⁶⁵⁷ De acuerdo con la Disposición transitoria cuarta del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, las primeras elecciones para elegir a los representantes de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil serían convocadas por el Ministerio del Interior mediante orden ministerial (Orden INT/3474/2008, de 1 de diciembre, por la que se convocan elecciones al Consejo de la Guardia Civil).

6.4. CAMPAÑA ELECTORAL.

A efectos del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, la campaña electoral se define como el conjunto de actividades lícitas llevadas a cabo por los candidatos, asociaciones profesionales o agrupaciones de electores en orden a la captación de sufragios.

Recuerda el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre en su artículo 17, que los actos de campaña electoral, así como la propaganda que sea difundida por las candidaturas, estarán sujetos a los principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y tendrán como límites, el respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos en la Constitución y, especialmente, el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen, así como el crédito y prestigio de la Guardia Civil y de todos sus integrantes.

La campaña electoral durará un máximo de quince días, comenzará siempre en fecha posterior a la proclamación de candidaturas y terminará, en todo caso, a las cero horas del día inmediatamente anterior a la votación. Todas las asociaciones o agrupaciones electorales que presenten candidaturas dispondrán, en cada acuartelamiento de la Guardia Civil, de lugares reservados para la colocación de carteles de propaganda electoral⁶⁵⁸; también se deben habilitarse espacios para publicidad en la Intranet corporativa de la Guardia Civil, que podrán extenderse también al dominio web de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil en Internet.

⁶⁵⁸ De acuerdo al artículo 18.2 del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, los espacios a utilizar serán distribuidos de forma proporcional entre las candidaturas de las asociaciones que son representativas, garantizando, en su caso, una parte de él a las de aquellas que no lo sean y que así lo soliciten. El mismo criterio de reparto se seguirá en el reparto de locales y dependencias para la celebración de reuniones.

6.5. VOTACIÓN.

Por la experiencia acumulada en los procesos electorales celebrados para la elección de los Vocales del Consejo Asesor de Personal, la Guardia Civil apostó por seguir realizando las votaciones de manera electrónica⁶⁵⁹, mediante el uso de la tarjeta profesional, la cual incorpora un chip y los correspondientes certificados electrónicos, y una aplicación informática que, cumpliendo las necesarias garantías de confidencialidad, de integridad y de seguridad en el contenido, registra de forma irreversiblemente dissociada, el voto realizado y el acto de la votación por el elector.

En los puntos de votación las asociaciones profesionales y agrupaciones de electores que presenten candidaturas, están habilitadas para designar delegados que las representen, así como un único delegado que asista a los escrutinios. Respecto a los primeros, el Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, sin detallar sus cometidos, establece sintéticamente que podrán asistir a los distintos puntos de votación ante los que se encuentren acreditados, pudiendo comunicarse, en su caso, con el representante de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil presente en los mismos en relación con cualquier circunstancia relacionada con el desarrollo de la votación.

Además de votar presencial y electrónicamente, el artículo 19 del Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, contempla el voto por correspondencia, el cual es obligatorio para el personal destinado o

⁶⁵⁹ En las elecciones celebradas los años 2002, 2004 y 2006 la Guardia Civil fue pionera en la realización de votaciones electrónicas recibiendo por ello premios y reconocimientos en el ámbito de la gestión de calidad.

comisionado en el extranjero⁶⁶⁰ y opcional para el resto de guardias civiles.

⁶⁶⁰ En las fechas de las primeras elecciones había miembros del Cuerpo en sitios tan distantes como Timor Oriental, Haití, Georgia o Ciudad del Vaticano.

CONCLUSIONES

La Guardia Civil es un Cuerpo de casi 170 años de existencia, nacido en 1844, que, a pesar de los avatares políticos, sociales o económicos que han sacudido a España en todo este periodo histórico, ha sabido mantener y conservar dos importantes vocaciones: por un lado, su voluntad de dotarse y conducirse de acuerdo a elevados principios y valores, y por otro, su apuesta por mantener y preservar desde su fundación hasta nuestros días su naturaleza militar.

El mero hecho de llegar hasta 2011 conservando ambas vocaciones convierte necesariamente a la Guardia Civil en una realidad compleja. Evidentemente, ambas vocaciones, ni han permanecido inmutables, ni han sido, en todo momento, pacíficamente aceptadas; más bien al contrario, el Cuerpo ha superado varias veces, tanto el necesario trance de actualizar los principios y valores que rigen el comportamiento y la actuación de sus miembros, como el reto de demostrar la compatibilidad de su naturaleza militar con el ejercicio de sus misiones.

El último debate sobre dichas cuestiones es reciente, culminando en unas conclusiones que se han materializado en forma de dos leyes orgánicas: la LODD y la LORDGC. Gracias a ambas iniciativas se actualiza de nuevo el estatuto personal de los miembros del Cuerpo y, asimismo, se moderniza y consolida un régimen tuitivo de conducta basado en la disciplina militar. Con la primera, como novedad importante, se avanza en el ejercicio del derecho de asociación con fines profesionales, amparando una realidad y, por qué no, una necesidad, que incluso

venía siendo avalada por el Tribunal Constitucional⁶⁶¹; con la segunda, por su parte, se recupera, una vez más, el debate sobre la naturaleza militar de la Guardia Civil y sobre la condición militar de sus miembros.

Como se ha avanzado, los principios y valores siempre han estado presentes en el devenir del Cuerpo. Desde sus orígenes, los guardias civiles ya orientaban su conducta y su servicio de acuerdo a los principios contenidos en la Cartilla con la que su fundador, el Duque de Ahumada, imprimió su sello personal. Con el paso del tiempo, y hasta llegar a nuestros días, estos principios y valores se han actualizado y modernizado mediante las sucesivas regulaciones incorporadas al estatuto personal de los guardias civiles. Dicho estatuto aglutina, por un lado, normas compartidas que resultan de aplicación a la Guardia Civil por su pertenencia a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, como los principios básicos de actuación de la LOFCS, por otro, normas también compartidas que le afectan por su naturaleza militar, como las Reales Ordenanzas, y, finalmente, normas exclusivas y propias de la Institución, entre las que destacadamente se encuentran las nuevas LODD y LORDGC.

Más allá de la importancia que pueden suponer para conformar la cultura grupal de una colectividad, los principios y valores, en este caso en mayor medida si cabe, adquieren una dimensión especial cuando se analiza el ejercicio de derechos fundamentales. Los guardias civiles tienen reconocidos, como el resto de los ciudadanos, todos los derechos fundamentales proclamados por la Constitución, pero su ejercicio queda modulado en ocasiones por la influencia y prevalencia de algunos de los principios y valores que se integran en su estatuto personal. Como

⁶⁶¹ STC 219/2001, de 31 de octubre. El propio preámbulo de la LODD se refiere a ello al señalar que en la nueva ley se regularía el derecho de asociación profesional de los guardias civiles, lo que “venía constituyendo una realidad fáctica, amparada incluso por el Tribunal Constitucional, pero desconocida formalmente por el ordenamiento jurídico”

sostiene el Tribunal Constitucional *“los derechos fundamentales no son absolutos e ilimitados”, sino que, por el contrario, “su ejercicio está sujeto tanto a límites expresos constitucionalmente como a otros que pueden fijarse para proteger o preservar otros bienes o derechos jurídicamente protegidos”*⁶⁶². Asimismo, siguiendo a DIEZ-PICAZO⁶⁶³, el resultado práctico de esta doctrina de los límites inmanentes permite sostener que *“todo derecho fundamental queda limitado por la necesidad de hacerlo compatible con los demás derechos y bienes jurídicos protegidos por la Constitución”*.

Si hay un principio que va a estar siempre presente en ese proceso de modulación del ejercicio de derechos fundamentales reconocidos a los guardias civiles es la disciplina. Del mismo modo, como reverso de tal aseveración, debe señalarse, que si hay un principio que debe permanecer indemne ante el ejercicio de derechos por parte de los miembros del Cuerpo es la disciplina militar, principio o bien jurídico constitucionalmente consagrado en los artículos 28.1 y 29.1 de la Carta Magna que avala la existencia de institutos o cuerpos que, siendo diferentes a las Fuerzas Armadas, están sometidos a sus dictados. De acuerdo con el Tribunal Constitucional, con esta alusión a otros cuerpos con disciplina militar, no puede afirmarse que la Carta Magna establezca en los artículos 8 y 104 dos bloques institucionales rígidos e incommunicables, sino que, con la consideración y distinción de estos otros modelos, “extramuros” de los preceptos dedicados, respectivamente, a las Fuerzas Armadas, artículo 8, y a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, artículo 104, en realidad está reconociendo un “tertium genus” o una

⁶⁶² Por todas, STC 181/1990, de 15 de noviembre, FJ 3º.

⁶⁶³ DIEZ-PICAZO, L., 2005, p.113.

figura intermedia entre las Fuerzas Armadas y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no sometidas a disciplina militar⁶⁶⁴.

La naturaleza militar de la Guardia Civil y la condición militar de sus miembros sigue siendo, todavía hoy, una opción legislativa, de tal modo que seguiría resultando igualmente acorde a la Constitución y al modelo policial español una Guardia Civil de otra naturaleza. No obstante, es una opción que está doblemente avalada, tanto por el indiscutido fundamento jurisprudencial antes expuesto, como por una reiterada justificación política. Como hace décadas anticipara Luís Solana⁶⁶⁵, la naturaleza militar de la Guardia Civil, proclamada expresamente, primero en la LOFCS y, posteriormente, en otras normas como la LOLS, la LRPCGC o la LODN, encarna la voluntad del legislador de identificar a la Guardia Civil como una "figura intermedia" con plena cabida en el texto constitucional y con un lugar propio y exclusivo dentro de un sistema de seguridad nacional diseñado para asegurar una utilización escalonada de capacidades en función de las respuestas necesarias.

Ha de advertirse que el principio de disciplina militar mencionado en la Constitución ha sido extendido y utilizado por el legislador, en primer lugar, y como concepto organizativo, para impregnar la esencia de su propia estructura, la de su organización jerárquica y la de su funcionamiento y misiones, teniendo como resultado que el Cuerpo haya sido calificado y definido por la ley como un instituto armado de naturaleza militar. En segundo término, ahora como principio relacional, la disciplina militar también se traslada a la dimensión interior e individual

⁶⁶⁴ STC 194/1989, de 16 de noviembre, FJ 3º

⁶⁶⁵ Intervención de Luís Solana Madariaga, portavoz del Grupo Parlamentario Socialista, con ocasión de la sesión plenaria celebrada el jueves 10 de abril de 1980, en la tramitación del anteproyecto de ley orgánica sobre criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, hoy derogada por la LODN.

de sus integrantes, siendo el elemento que, de esta forma, confiere e imbuje a sus miembros la condición de militar.

Es concluyente la importancia de la disciplina militar en el Cuerpo, más aún cuando de este bien constitucional derivan, también de acuerdo con la Sala 5ª del Tribunal Supremo, tanto esas exigencias estructurales y organizativas, como las relacionales y de comportamiento, siendo el acatamiento de órdenes derivado de su observancia, garantía de una eficaz y completa ejecución de las funciones y competencias que legalmente vienen encomendadas al Cuerpo⁶⁶⁶. La disciplina militar es la que hace militar a la Guardia Civil y a sus miembros, naturaleza y condición que, con HERBÓN COSTAS, implican tanto un modo de prestar los servicios administrativos caracterizado por una exacerbación de los principios estructurales de toda administración pública, como una forma diferente de prestar un servicio público, basado en un mayor grado de exigencia en el cumplimiento de las órdenes⁶⁶⁷.

De esa importancia que adquiere la disciplina se concluye que, en cuanto que bien jurídico constitucionalmente consagrado, será un principio que module el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos a los miembros del Cuerpo. Especialmente, será con ocasión del ejercicio de aquellos derechos que, como el asociación, presentan rasgos o posibilidades de ejercicio colectivo, cuando la disciplina militar, como rasgo más paradigmático del Instituto y de sus miembros, habrá de permanecer especialmente incólume, o cuando ésta, para permanecer indemne, habrá de ejercer una modulación eficaz sobre el ejercicio de los mismos.

⁶⁶⁶ Véanse las SSTs de 1 de octubre de 1990, de 10 de noviembre de 1992 y de 10 de septiembre de 2010, de la Sala 5ª del Tribunal Supremo.

⁶⁶⁷ HERBÓN COSTAS, J., 2010, p.221

El ejercicio de derechos fundamentales por parte de los miembros del Cuerpo, por tanto, debe ser compatible con la observancia de la disciplina militar, pues su sujeción a la misma, aun siendo una opción legislativa, es el fundamento del que deriva la naturaleza militar de la organización y la condición militar de sus miembros. Sin disciplina militar, o con el grave menoscabo que sobre la misma pudiera derivarse de un ejercicio de derechos lesivo o poco respetuoso con la misma, se verían seriamente afectadas tanto esa naturaleza estructural como dicha condición individual, privando a la Guardia Civil de sus rasgos esenciales y convirtiéndola en un cuerpo de seguridad distinto al que hoy conocemos.

Volviendo a la necesaria actualización de principios y valores a los tiempos, es ésta, en efecto, según el propio preámbulo de la LODD, una de las metas perseguidas por la nueva norma, que, en su exposición de motivos, se refiere a la necesidad de acompasar los valores y pautas propios del Cuerpo a una sociedad dinámica, innovadora y celosa de sus derechos democráticos como es la España del siglo XXI. Vinculada a esa necesidad de alinear valores y pautas a los nuevos tiempos es como ha de interpretarse la que fue la mayor novedad de la norma: el reconocimiento del derecho de asociación con fines profesionales.

La incorporación de esta modalidad de ejercicio del derecho de asociación al estatuto personal de los guardias civiles se produce en un contexto de especiales condiciones sociales y políticas. En los años que precedieron a la promulgación de la LODD la Guardia Civil experimentó un evidente proceso de modernización, un proceso caracterizado, entre otros aspectos, por el desarrollo de una convergencia creciente con estructuras y organizaciones civiles. De acuerdo con los modelos de MOSKOS, durante el periodo anterior a la LODD, la Guardia Civil habría estado transitando desde una concepción de organización marcadamente institucional a una organización que, con el paso de los

años, habría ido incorporando diversos rasgos de índole ocupacional. No es de extrañar, por tanto, que una de las consecuencias de la acentuación de dicha convergencia fuese el surgimiento, en el seno de la organización, de movimientos que trataran de arrogarse la representación colectiva de sus integrantes y la promoción de sus intereses, por los cuales, y hasta entonces, sólo habría velado la misma institución⁶⁶⁸.

La LODD, al reconocer la figura de las asociaciones profesionales vino a dar cobertura, en consecuencia, a un fenómeno suficientemente extendido, mas, sin embargo, ayuno y carente de una adecuada regulación jurídica. El asociacionismo en la Guardia Civil, superada la fase del sindicalismo clandestino, encontró una posibilidad legal de expandirse a través del ejercicio del derecho de asociación, regulado, primero en la ley 191/1964 y después en la LODA. Las carencias e insuficiencias de la regulación general del derecho de asociación para canalizar el movimiento asociativo de los guardias civiles, pronto pondrían de manifiesto la necesidad de establecer una regulación específica que atendiera a las finalidades profesionales de dichas asociaciones, más aun cuando las actividades de las mismas recibirían el importante respaldo del Tribunal Constitucional con la doctrina contenida en su STC 219/2001, de 31 de octubre. Según el Alto Tribunal, al amparo del derecho de asociación, iba a ser posible constituir otro tipo de organizaciones, distintas de los sindicatos, para la defensa y promoción de intereses profesionales, económicos y sociales en el ejercicio de un derecho que la Constitución también reconoce como fundamental y que viene acompañado de las necesarias garantías jurisdiccionales.

⁶⁶⁸ Artículo 181 de la Ley 85/1978, de 29 de diciembre: "Los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa.

Las necesidades de proyección exterior también han hecho evolucionar a la Guardia Civil; muchos de sus miembros han participado en los últimos años en misiones y operaciones en el extranjero integrándose en estructuras operativas multinacionales tanto de carácter militar como policial. Asomarse al exterior, ha supuesto darse cuenta cómo en las organizaciones militares de muchos países europeos, siguiendo las recomendaciones del Consejo de Europa, es habitual que los militares puedan desarrollar actividades vinculadas al ejercicio de derechos con fines profesionales.

Además de todas estas premisas ciertas, la LODD fue, sin embargo y en última instancia, un fruto de la oportunidad, necesidad e, incluso, de la urgencia del momento. El 20 de enero de 2007 varios miles de guardias civiles se manifestaron de uniforme en Madrid reclamando, entre otras cosas, el reconocimiento legal del asociacionismo profesional. La repercusión mediática, social y política de tales acontecimientos propició que, pocos meses después, viera la luz la LODD, una ley necesaria y anunciada pero, a la postre, precipitada y técnicamente deficiente. En muchos aspectos referidos al régimen jurídico de las asociaciones profesionales, el legislador se limitó a trasponer sobre la Guardia Civil y sus miembros, rasgos y aspectos propiamente sindicales previstos en la LOFCS para los miembros del Cuerpo Nacional de Policía y para sus organizaciones sindicales, un injerto que fue llevado a cabo sin la reflexión y el debido análisis de impacto que hubiera merecido una ley destinada a un grupo profesional tan numeroso, sensible e influyente como la Guardia Civil.

Por encima de sus defectos y carencias, la LODD ha dado carta de naturaleza e interlocución a un fenómeno que puede reportar, está reportando, mejoras en muchos aspectos del funcionamiento de la institución. Las asociaciones profesionales de guardias civiles son un útil instrumento de participación, un medio adecuado para complementar

tradicionales cauces de comunicación interna como el conducto reglamentario, un agente que favorece la transparencia, el conocimiento y la difusión de todo tipo de cuestiones profesionales, un sagaz observador que desvela muchas carencias e insuficiencias que afectan a las condiciones profesionales y un recurso para acceder, mediante sus candidaturas, al desarrollo de las facultades reconocidas al Consejo de la Guardia Civil, órgano cuyas funciones tienen por objeto la mejora de las condiciones profesionales de su integrantes, así como el funcionamiento del Instituto.

Las asociaciones profesionales de guardias civiles tienen como finalidad principal la satisfacción de los intereses profesionales, económicos y sociales de sus asociados, una finalidad casi idéntica a la perseguida por los sindicatos, pero que no por ello las transforma ni permite su confusión. Tal semejanza de fines no implica la identidad de los medios con los que, respectivamente, cuentan asociaciones profesionales y sindicatos para desarrollar su actividad, pues los que el ordenamiento pone a disposición del sindicato están en relación con los rasgos que tanto histórica como jurídicamente lo caracterizan y entre los que figura, muy destacadamente, su esencial vinculación con la acción sindical, la cual se plasma en el ejercicio de los derechos a la huelga, a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo⁶⁶⁹.

La entidad de estos medios es suficiente, aseveró el Tribunal Constitucional, para comprender porqué el artículo 28.1 de la Constitución ha permitido que la ley llegue incluso a exceptuar del ejercicio del derecho de libertad sindical a los miembros de instituciones que están sometidas a disciplina militar, lo que ampara, asimismo, que en el artículo 41 de la LODD también se proscriban expresamente el ejercicio

⁶⁶⁹ STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 10º.

de los derechos a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos.

Estos medios de acción, propiamente sindicales, además de estar en relación, como se ha avanzado, con los rasgos que tanto histórica como jurídicamente caracterizan al sindicato, también lo están, de manera relevante, con su genuina función de contrapoder, la cual no sólo impregna esos tres derechos integrados en la acción sindical, sino que se extiende, hasta caracterizarlas, a todas las actividades desarrolladas por los sindicatos, de forma que esa posición dialéctica de contrapoder constituye el "normal desarrollo" de la actividad sindical⁶⁷⁰.

Además de los medios que, respectivamente, pueden emplear sindicatos y asociaciones para la consecución de sus fines, ambos se diferencian en su capacidad de representación. A diferencia de las asociaciones profesionales, que, como se infiere del artículo 38.2 de la LODD, sólo defienden los intereses directos de sus asociados y representados, el carácter institucional de los sindicatos se traduce en una genérica representación y defensa universal de los intereses de todos los trabajadores, y que, al contrario que las asociaciones, se caracteriza por superar los esquemas del apoderamiento y de la representación propios del derecho privado y por no estar basada únicamente en el vínculo de la afiliación⁶⁷¹.

Cuando la LODD prohíbe en su artículo 11 el ejercicio de la libre sindicación, cuando también veda para las asociaciones profesionales, en su artículo 41, el derecho a la huelga, a la negociación colectiva y a la mediación en conflictos colectivos o cuando prevé en el 38.2 la exclusión de determinadas formas de representación, está estableciendo

⁶⁷⁰ SSTC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4º; 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 7º y 3/2006, de 16 de enero, FJ 6º.

⁶⁷¹ STC 101/1996, de 11 de junio, FJ 2º.

unas restricciones que, implícitamente, tienen su fundamento último en la preservación de la disciplina militar, la cual actúa como límite del ejercicio del derecho de asociación.

Por la emulación seguida en la apresurada elaboración de la LODD, las organizaciones sindicales de miembros del Cuerpo Nacional de Policía y las asociaciones profesionales de guardias civiles pueden desarrollar, prácticamente, las mismas actividades. La diferencia más relevante es la relativa a la participación como interlocutores en la determinación de las condiciones de prestación del servicio, que, como incipiente derecho a la negociación colectiva, se reconoce a las primeras en la LOFCS. A su vez, los componentes de ambos Cuerpos de seguridad comparten su sujeción al respeto que deben profesar a los principios básicos de actuación proclamados en la LOFCS y la prohibición de ejercer el derecho de huelga o acciones sustitutivas de la misma. A pesar de tales semejanzas, lo cierto es que la satisfacción de intereses, económicos y sociales de los miembros de la Guardia Civil y de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía se canaliza a través del ejercicio de dos derechos fundamentales diferentes, reconocidos, respectivamente, en los artículos 22 y el 28 de la Constitución.

Una vez más es la disciplina militar la que explica esta dicotomía. La disciplina militar, que, por opción del legislador, rige en un Cuerpo y no en el otro, caracteriza la naturaleza de la Guardia Civil y la condición de sus miembros excluyendo la sindicación tanto por la entidad de los medios que integran la actividad sindical, como por los rasgos de contrapoder y la capacidad de representación colectiva que cualifican el normal desarrollo de las actividades de los sindicatos, las cuales resultan, por perturbadoras, del todo incompatibles con la disciplina militar⁶⁷². La

⁶⁷² Para la STS de 30 de junio de 1997, Sala 3ª, anulada por el amparo de la STC 219/2001, de 31 de octubre, estaba justificada la prohibición de las asociaciones con finalidad

satisfacción de los intereses profesionales, sociales y económicos de los guardias civiles, en definitiva, puede desarrollarse mediante el asociacionismo profesional, una fórmula asociativa carente de rasgos de contrapoder y de colectivismo, que resulta, ahora sí, compatible con la disciplina militar.

La LODD, por consiguiente, para preservar la disciplina militar prohíbe la sindicación, los derechos que integran la actividad sindical e incluso el genérico desarrollo de actividades sindicales, pues dichos derechos y actividades, por los rasgos que los caracterizan son incompatibles con dicho principio, de forma que, de llevarse a cabo, lo lesionarían gravemente. En realidad, y a este respecto, la LODD no ha cambiado tantas cosas; y no las ha podido cambiar porque los límites al ejercicio de derechos, como la disciplina militar, no sólo siguen siendo los mismos, sino que se consolidan y refuerzan cada vez que se proclama la naturaleza militar de la Guardia Civil y la condición militar de sus miembros. Y es que, ciertamente, quizás las cosas no hayan cambiado demasiado desde el tantas veces invocado artículo 181 de la Ley 85/1978 por el que se prohibían los sindicatos y las asociaciones con finalidad reivindicativa. La plausible interpretación del concepto dada por el Tribunal Constitucional, permitiendo que mediante el ejercicio del derecho de asociación pudieran defenderse intereses profesionales, económicos y sociales sin convertir con ello a las asociaciones en sindicatos, no debe hacer olvidar otra interpretación, no contradictoria y del todo compatible con la anterior, que no proscribió el Alto Tribunal en su STC 219/2001, una interpretación que, seguramente, presidió la intención restrictiva que el legislador de 1978 perseguía con aquel precepto y que sigue estando de actualidad. No cabe duda, de que aquel precepto, igual que las normas actuales, quizás con una dicción sujeta a muchas interpretaciones,

reivindicativa por *"poder desarrollar una acción que puede ser tan perturbadora para la disciplina de los Ejércitos como la que pudiera desarrollar cualquier sindicato."*

trataba y tratan de garantizar la incolumidad de la disciplina militar. Para ello, el legislador del 1978 prohibió las asociaciones con finalidad reivindicativa y los sindicatos⁶⁷³, mientras que el legislador de 2007 respecto a los guardias civiles, y con el mismo propósito preservador de la disciplina, ha prohibido en el artículo 11 de la LODD la libertad sindical, ha vedado en el artículo 41 el ejercicio del derecho a la huelga, de la negociación colectiva y de la mediación en conflictos colectivos y, finalmente, ha proscrito, a través del artículo 9 y del 18, el desarrollo de cualquier actividad sindical.

Las asociaciones profesionales de guardias civiles, en cuanto que personas jurídicas, también son titulares de derechos fundamentales. Según el artículo 41 de la LODD, está excluida del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales la realización de actividades que excedan del ejercicio de los derechos reconocidos a los guardias civiles; ello implica que éstas deberán respetar límites idénticos a los que tienen que observar los guardias civiles al ejercitar esos mismos derechos. De esta forma, de tal precepto se infiere que las asociaciones profesionales no pueden servir a los guardias civiles para sortear las exigencias o eludir los límites que operan para el ejercicio de sus derechos, y, asimismo, que el derecho de asociación no puede justificar la no observancia de los límites generales que modulan el ejercicio de los derechos reconocidos y establecidos en la LODD a los guardias civiles.

Al lado de la disciplina, no es menos importante, en materia de modulación de derechos, el deber de neutralidad e imparcialidad que se formula en el artículo 18 de la LODD bajo la doble exigencia de observar

⁶⁷³ En este sentido, la STC 219/2001, de 31 de octubre, FJ 10º, reproduce una conclusión, amparándola, a la que llegaba el Tribunal Supremo en la sentencia que Lugo sería anulada, conclusión según la cual *"para evitar, por encima de subterfugios formalistas, el ejercicio de actividades sindicales en las Fuerzas Armadas, el artículo 181 de las Reales Ordenanzas prohíba no sólo los `sindicatos' sino también las `asociaciones' con finalidad reivindicativa"*.

un comportamiento neutro desde las perspectivas sindical y política. Mediante la exigencia del deber de neutralidad sindical se trataría de evitar la realización, por parte de los guardias civiles y/o de las asociaciones profesionales, de actividades en adhesión, unión, sintonía o apoyo respecto a organizaciones sindicales concretas, mientras que el deber de neutralidad política, además de rechazar esas mismas conductas referidas a partidos políticos, buscaría evitar una indebida implicación de las asociaciones profesionales y de los guardias civiles en asuntos sometidos a debate y a controversia políticos, en la que se expusieran posicionamientos a favor o en contra de cuestiones sobre las que pueda existir un clima de opinión generalizada en la sociedad⁶⁷⁴.

El deber de neutralidad e imparcialidad se corresponde con el principio general proclamado en el artículo 103 de la Constitución, según el cual, la administración pública ha de servir con objetividad los intereses generales. En consonancia con él, la finalidad que persigue la LODD exigiendo este deber no es otro que la preservación de la objetividad e imparcialidad de la misma Institución, una capacidad que le permitirá llevar a cabo las elevadas misiones que se le encomiendan con "eficacia indiferente"⁶⁷⁵. Mostrarse neutral en el cumplimiento de sus funciones, como dice la ley, tiene un significado más amplio que el de adoptar dicha disposición de imparcialidad en el estricto desarrollo del servicio encomendado, porque es evidente que esa imagen de neutralidad institucional también quebrará cuando, sin estar de servicio, tengan lugar conductas contrarias a ese deber y, de manera notoria e inequívoca, pueda llegar trascender la condición de guardia civil de sus responsables, proyectando sobre la institución una poco deseable imagen de sesgo y

⁶⁷⁴ Cfr. STS de 17 de julio de 2006, Sala 5ª, FJ 4º. En esta misma sentencia se define el concepto opiniones políticas como *"la libertad o facultad que se tiene para elegir entre diversas alternativas en lo concerniente a la organización y funcionamiento de de la sociedad plural conformada como Estado"*.

⁶⁷⁵ GARRIDO FALLA, F., 1985, p.1426.

parcialidad. Por otro lado, la neutralidad política y sindical, como exige la LODD, deben ser absolutas, es decir, que la ley no permite resquicio alguno ni considera procedentes aquellos comportamientos que pueden insinuar o albergar, ni tan siquiera mínimamente, leves desviaciones hacia opciones políticas o sindicales concretas o conocidas.

La neutralidad así concebida, junto al deber de observancia de la disciplina, modulan conjuntamente, por parte de asociaciones profesionales y por parte de guardias civiles, el ejercicio de los derechos de reunión y manifestación y el ejercicio de la libertad de expresión y de información⁶⁷⁶. El ejercicio de ambos derechos, por tanto, debe producirse desprovisto de cualquier rasgo de presión o contrapoder lesivo de la disciplina e, igualmente, evitando con su ejercicio cualquier acercamiento o inclinación hacia posiciones políticas o sindicales que puedan hacer quebrar el exigible y necesario sentido de imparcialidad.

Mención especial merece recibir el derecho fundamental de petición, cuyo ejercicio se encuentra limitado "ex constitutione" para los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, de forma que sólo pueden ejercerlo de forma individual. Esta limitación, reproducida en la LODD, encuentra su justificación, una vez más, en la observancia de la disciplina, ya que trataría de evitar que sus titulares individuales, en cuanto expresión visible de la fuerza de coacción del Estado, puedan, con manifestaciones colectivas de su poder fáctico, alterar el normal funcionamiento de las instituciones⁶⁷⁷.

⁶⁷⁶ Además de la disciplina, la libertad de expresión, según el artículo 7 de la LODD, también tiene como límites el secreto profesional, el respeto a la dignidad de personas e instituciones y los deberes de neutralidad y de reserva. Por su parte, de acuerdo al artículo 8 de la LODD, el derecho de reunión suma al límite que supone la observancia de la disciplina, la debida al deber de neutralidad e imparcialidad.

⁶⁷⁷ Cfr. Dictamen del Consejo de Estado emitido con motivo de la tramitación de la LODP.

Incluso interpretando el contenido del derecho en el sentido más favorable a su ejercicio, las asociaciones profesionales no pueden eludir las claras restricciones que impone la Constitución al ejercicio del mismo. Consecuentemente, si los guardias civiles sólo pueden ejercer el derecho de petición de forma individual, no podrán servirse de las asociaciones profesionales para canalizar sus pretensiones, puesto que, sin entrar a calificarla como petición colectiva, lo que está claro es que, si mediara una asociación profesional, el ejercicio del derecho dejará de ser individual, única forma de ejercicio aceptada por la Constitución y por la LODD.

La LODD ha dado cobertura a las asociaciones profesionales dando inicio a una andadura en la que el Cuerpo y sus integrantes deben saber incorporar estos nuevos agentes. A pesar de los límites que, como la disciplina y la neutralidad, modelan el ejercicio del derecho de asociación, y que son imprescindibles si se quieren mantener la naturaleza del Cuerpo y la condición de sus miembros, las asociaciones profesionales tienen a su alcance diversas posibilidades de satisfacer los intereses profesionales, económicos y sociales de sus asociados de manera compatible con estos bienes jurídicamente protegidos, pudiendo desarrollar iniciativas en nuevos escenarios de participación de los que la institución debería beneficiarse y sacar el mejor partido.

Será necesario algún tiempo para llegar a perfilar, vía jurisprudencial y mediante ajustes más finos, algunos aspectos del ejercicio del derecho de asociación que, por imprecisos o ambiguos, requieren este complemento delimitador. Mientras tanto, los recelos internos hacia un movimiento que todavía presenta facetas de cierta rebeldía irán desapareciendo en la misma medida en que las principales organizaciones asociativas asuman su “nueva” responsabilidad, dejen de ser instrumentos de confrontación y afronten el compromiso compartido

de trabajar por la mejora de la Guardia Civil y por avanzar en las condiciones profesionales de los guardias civiles.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIAR DE LUQUE, L. (1993). "Los límites de los derechos fundamentales". *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 14, pp. 9-34.
- ALARCÓN CARACUEL, M. (1978). *El derecho de asociación obrera en España (1839-2000)*. Madrid: Ediciones Revista del Trabajo.
- ALONSO OLEA, M. (1994). "Sobre el caducado Proyecto de Ley de Huelga". *Revista española de derecho del trabajo*, núm. 59, pp. 337-356.
- ALONSO OLEA, M. (1994). "La negociación colectiva y la mejora de las condiciones de trabajo". *Revista española de derecho del trabajo*, núm. 63, pp. 137-150.
- ALLI TURRILLAS, J. (2003). *El soldado profesional. Estudio de su estatuto jurídico*. Madrid: Editorial Aranzadi.
- ALONSO BAQUER, M. (1988). *El militar en la sociedad democrática*. Madrid: Editorial Eudema.
- BACIAGALUPO SAGGESE, S. (1999). "Los derechos fundamentales de las personas jurídicas". *Revista del Poder Judicial*, núm. 53, pp. 49-106.
- BALLESTEROS, J. y LÓPEZ HIDALGO, A. (1990). *El Sindicato Clandestino de la Guardia Civil*. Madrid: Ediciones B.
- BALLVÉ MALLOL, M. (1983). *Orden Público y militarismo en la España Constitucional (1812-1983)*. Madrid: Alianza Editorial.
- BALLVÉ MALLOL, M. (1991). "El modelo de pluralidad policial y la Guardia Civil". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, núm. V, pp. 35-43.

- BAQUÉS, J. (2002). *Las Fuerzas Armadas como institución*. Actas del Congreso Nacional de Estudios de Seguridad, Universidad de Granada, 21-25 de Octubre de 2002.
- BARCELONA LLOP, J. (1997). *Policía y Constitución*. Madrid: Tecnos.
- BARCELONA LLOP, J. (1996). "Reflexiones constitucionales sobre el modelo policial español". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 48, pp. 81-118.
- BERMEJO VARA, J. (1995). "La dimensión constitucional del derecho de asociación". *Revista de administración pública*, núm. 136, pp. 119-148.
- BLASCO MAYOR, A. (1986). "La negociación colectiva de los funcionarios públicos" en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 52, pp. 509-550.
- BRAJE CAMAZANO, Joaquín. (2004). *Los límites a los derechos fundamentales*. Madrid: Editorial Dykinson.
- BORRAJO DACRUZ, E. (1996). *Introducción al Derecho del Trabajo (6ª Edición)*. Madrid: Editorial Tecnos.
- CALDERON CEREZO, A. (1993). "Jueces y derecho de huelga". *Actualidad jurídica Aranzadi*, núm. 130, pp. 2-3.
- CANO HEVIA, J., (1983). "Discurso inaugural del Curso 1984/85 en la Escuela Superior del Ejército". *Revista Ejército*, núm. 530, pp. 3-10.
- CANO MATA, Antonio. (1980). "La huelga de funcionarios". *Revista de Administración Pública*, núm. 83, pp. 129-149.
- CASAS BAAMONDE, M. (1988). "Representatividad y mayor representatividad de los sindicatos en España: ¿Un modelo en crisis?" *Revista española de Derecho del Trabajo*, núm. 33, pp. 71-86.

- CASAS BAAMONDE, M. (2004). "La plena efectividad de los derechos fundamentales: juicio de ponderación (¿o de proporcionalidad?) y principio de buena fe". *Relaciones laborales*, núm. 1, pp. 141-156.
- COTINO HUESO, L. (1999). "Relaciones de espacial sujeción: su diversa evolución en Alemania y España". *Revista del Poder Judicial*, 3ª Época, núm. 55, pp. 291-324.
- COTINO HUESO, L. (2002). *El modelo constitucional de las Fuerzas Armadas*. Instituto Nacional de Administración Pública. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- DE VAL TENA, A. (2001). "Ejercicio del derecho de libertad sindical y derecho a la negociación colectiva en el ámbito de la función pública". *Revista Española del Derecho del Trabajo*, núm. 107, pp. 791-812.
- DEL ÁLAMO, M. y CARRILLO CORDERO, F. (2001). *Los guardias civiles: esos ciudadanos uniformados*. Madrid: Editorial Germanía.
- DEL REY GUANTER, S. *Estado sindicatos y relaciones colectivas en la función pública*, Madrid: INAP.
- DELGADO AGUADO, J. (2005). *Los grises. Víctimas y verdugos del franquismo*. Madrid: Editorial Temas de hoy.
- DIEZ-PICAZO, L. (2003). *Sistema de derechos fundamentales (1ª edición)*, Madrid: Editorial Thomson-Civitas.
- DOMINGUEZ BERRUETA DE JUAN, M., SÁNCHEZ FERNÁNDEZ DE GATTA, D. y FERNÁNDEZ PABLO, M. (1990). "El modelo policial ante el Tribunal Constitucional". *Revista de Administración Pública*, núm. 123, pp. 261-296.

- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. (1982). *El sindicato. Naturaleza jurídica y estructura*. Madrid: Editorial Cívitas.
- FERNANDEZ MONTERO, J. (2008). *Una nueva realidad social en la Guardia Civil: el asociacionismo profesional*. Trabajo de Investigación realizado en el marco del Curso de Ascenso a Comandante de la Escala Superior, 15 de octubre de 2008.
- FERNÁNDEZ SARASOLA, I. (2002). "Comentario a la ley 4/2001 reguladora del derecho de petición". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 65, pp. 197-215.
- FERNANDEZ SEGADO, F. (1993). "La teoría jurídica de los derechos fundamentales en la doctrina constitucional". *Revista española de Derecho Constitucional*, núm. 39, pp. 195-250.
- FERNANDEZ SEGADO, F. (1996). "La posición constitucional de las Fuerzas Armadas". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 67, pp. 13-72.
- FONTANA, A. (2005). *Consideraciones sobre el rol de las fuerzas armadas y la profesión militar*. Documento de Trabajo núm. 127, Universidad de Belgrano, disponible en la red: http://www.ub.edu.ar/investigaciones/dt_nuevos/127_fontana.pdf.
- FRAGA IRIBARNE, M. (1961). "El sindicalismo como fuerza política". *Revista de Estudios Políticos*, núm. 115, pp. 5-42.
- FRIEYRO DE LARA, B. (2006). *La transición en el ejército español de 1975: del modelo institucional al plural*. Actas del II Congreso Internacional de Historia de la Transición: Los inicios del proceso democratizador, Universidad de Almería, 28 de noviembre - 2 de diciembre de 2005.
- FUENTETAJA PASTOR, J. (2007). "El Estatuto Básico del Empleado Público". *Revista de Administración Pública*, núm. 174, pp. 457-499.

- GARCÍA ABELLÁN, J. (1986). *Curso de derecho sindical (2ª Edición)*. Murcia: Universidad de Murcia.
- GARCÍA MORETÓN, F. (1990). "Las Fuerzas Armadas: apuntes para un análisis. Una radiografía de la Institución Militar". *Revista General de Marina*, núm. 218, pp. 631-648.
- GARCÍA RODRÍGUEZ, J. (1993). "Algunas reflexiones sobre la profesión/condición militar". *Revista de Aeronáutica y Astronáutica*, núm. 626, pp. 734-741.
- GALLEGO ANABITARTE, A. (1961). "Las relaciones de especial sujeción y el principio de legalidad de la administración". *Revista de Administración Pública*, núm. 34, pp. 11-51.
- GARCIA BALLESTER, P. (1991). "Jurisdicción Militar y Constitución". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 58, pp. 153-175.
- GARCÍA MACHO, R. (1992). *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española*. Madrid: Editorial Tecnos.
- GARCÍA MORETÓN, F. (1990). "Las Fuerzas Armadas: apuntes para un análisis. Una radiografía de la Institución Militar". *Revista General de Marina*, núm. 218, pp. 631-648.
- GARCIA SAN PEDRO, J. (1999). "Limitaciones en los derechos fundamentales del policía". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, núm. XXI, pp. 83-89.
- GARCÍA VIÑA, J. (2004). "La huelga: un derecho fundamental configurado por los tribunales". *Revista del Poder Judicial*, núm. 74, pp. 147-193.
- GARRIDO FALLA, F. (1985). *Comentarios a la Constitución*. Madrid: Editorial Cívitas.

- GONZÁLEZ ENCINAR, J. (1995) "Sobre el sistema de los derechos fundamentales". *Revista española de derecho constitucional*, núm. 45, pp. 367-380.
- GUTIÉRREZ VALDEBENITO, O. (1993). "El soldado profesional versus el soldado ocupacional". *Air & Space Power Journal*, disponible en <http://www.airpower.maxwell.af.mil/apjinternational/apj-/1993/2trimes93/gutierrez.html>
- HERBON COSTAS, J. (2003). "El derecho de afiliación del militar". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 80, pp. 233-262.
- HERBÓN COSTAS, J. (2010). *Los derechos de asociación política y sindicación en las Fuerzas Armadas y en los Cuerpos de Seguridad*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Cuadernos y Debates.
- HERNÁNDEZ OLIVENCIA, A. (2005). "Los órganos superiores de la función militar"; en VV.AA. *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, pp. 411-444, Madrid: Editorial Trotta.
- HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F. (2008). "La Ley reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, núm. XXXVII, pp. 9-16.
- HUNTINGTON, S. (1978). *El Soldado y el Estado*. Cambridge, Mass: Harvard University Press.
- JANOWITZ, M. (1960). *El soldado profesional*. New York: Free Press.
- JAR COUSELO, G. (1985). *Modelo policial español y policías autónomas*. Madrid: Editorial Dykinson.

- JAR COUSELO, G. y PÉREZ MARTÍN, J. (2001). *Legislación sobre Cuerpos de Policía. Ámbito Estatal, Autonómico y Municipal*. Madrid: Editorial Dykinson.
- JAR COUSELO, G. (2006). "El Consejo Asesor de Personal en la Guardia Civil". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, núm. XXXIII, pp. 1-26.
- LAHERA FORTEZA, J. (2000). *La titularidad de los derechos colectivos de los trabajadores y funcionarios*. Madrid: Consejo Económico y Social. Madrid (Ed.)
- LAHERA FORTEZA, J. (2006). "Libertad de asociación en España"; en VALDES DAL-RÉ, F. *Libertad de asociación de trabajadores y empresarios en los países de la Unión Europea*, pp. 279-306, Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones (Ed.)
- LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano. (1994). *Naturaleza y presupuestos constitucionales en las relaciones especiales de sujeción*. Madrid: Editorial Civitas.
- LÓPEZ GARRIDO, D. (1982). *La Guardia Civil y los orígenes del estado centralista*. Barcelona: Editorial Crítica.
- LÓPEZ GONZÁLEZ, J. (1995). *El derecho de reunión y manifestación en el ordenamiento constitucional español*. Madrid: Ministerio de Justicia e Interior (Ed.)
- LÓPEZ SÁNCHEZ, J. (2007). *La protección penal de la disciplina militar*. Madrid: Editorial Dykinson.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. (1995). "Algunas reflexiones sobre la situación jurídica del soldado"; en VV.AA. *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, pp. 201-234, Madrid: Editorial Trotta.

- MARTÍN VALVERDE, A. (1986). "Los límites del derecho a la huelga en la administración pública". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 18, pp. 21-50.
- MARTÍN VICENTE, M. (1995). "Caracterización jurídica de la Guardia Civil". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 55, pp. 214-235.
- MARTÍNEZ ABASCAL, V. (1989). Alcance y efectos de la capacidad convencional colectiva en la función pública española. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 39, pp. 435-484.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. (1995). "Las Reales Ordenanzas ¿Una norma inconstitucional?"; en VV.AA. *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, pp. 605-618, Madrid: Editorial Trotta.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, S. (2004). "Limitación a los derechos fundamentales de la Constitución Española en relación con las Fuerzas Armadas"; en VV.AA. *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, pp. 501-512, Madrid: Editorial Trotta.
- MARTÍNEZ MORENO, C. (2009). "Algunas reflexiones sobre el hipotético derecho de los jueces a la huelga". *Diario La Ley*, núm. 7258, Sección Tribuna, 8 Oct. 2009, Año XXX, Editorial LA LEY.
- MATAMOROS MARTÍNEZ, R. (1993). "Ley Disciplinaria de la Guardia Civil: rasgos esenciales y peculiaridades". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 61, pp. 167-202.
- MAURI MAJÓS, J. (2005). "Naturaleza y función de la negociación colectiva en la determinación de las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos". *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 41, pp. 173-197.

- MILLÁN GARRIDO, A. (1992). *Régimen disciplinario de la Guardia Civil*. Madrid: Editorial Trotta.
- MONTOYA MELGAR, A. (1989). "Sindicatos y Constitución", *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, I, pp. 121-148.
- MONTOYA MELGAR, A. (2008). *Derecho del Trabajo (29ª edición)*. Madrid: Editorial Tecnos.
- MONTULL LAVILLA, E. (2005). "La justicia y la disciplina en el seno de las Fuerzas Armadas"; en VV.AA. *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, pp. 97-160, Madrid: Editorial Trotta.
- MORALES VILLANUEVA, A. (1980). *Las fuerzas de orden público*. Madrid: Editorial San Martín D. L.
- MORALES VILLANUEVA, A. (1988). *Administración policial española*. Madrid: Editorial San Martín D. L.
- MORENO MAILLO, L. (2001). *Modelo policial español y cooperación policial europea: incidencia y efectos*. Actas de la Conferencia Internacional sobre la seguridad europea del siglo XXI, Universidad de Granada, 5-9 de Septiembre de 2001.
- MOSKOS, C. (1977). "From Institution to Occupation". *Armed Forces and Society*, núm. 4, pp. 41-50.
- MOSKOS, C. (1988). *Institutional and Occupational Trends in the Armed Forces. The Military: more than just a job?* New York: Pergamon-Brassey's.
- MOZO SEOANE, A. (2009). "El derecho fundamental de petición: contenido y régimen jurídico. Su regulación en el estatuto del

personal militar". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 93, pp. 131-154.

MUGUERZA CAPINTIER, J. (2000). "La lucha por los derechos: un ensayo de relectura libertaria de un viejo texto liberal". *Revista Internacional de Filosofía Política*, núm. 15, pp. 43-60.

NAVARRO MÉNDEZ, J. (2008). "Reflexiones sobre la contribución del Estatuto Básico del Empleado Público a la modernización de la Función Pública Parlamentaria Autonómica". *Revista de derecho de Extremadura*, núm. 3, pp. 206-232.

NAVARRO NIETO, F. (2000). "La negociación colectiva en el derecho comunitario del trabajo". *Revista española del Derecho del Trabajo*, núm. 102, pp. 377-412.

NEVADO MORENO, P. (1997). *La función pública militar*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

NOLTE, G. y KRIEGER (2003). *European Military Law Systems*. Berlin: De Gruyter Recht.

NÚÑEZ CALVO, N. (2001). "Funciones Militares de la Guardia Civil en las Operaciones de Paz". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, núm. 23, pp. 121-138.

OLMEDO, N. (2004). *Guardia Civil ¿Policías o soldados?* Córdoba: Editorial Almuzara Estudios, S.A.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. (1992). "La negociación colectiva de los funcionarios públicos". *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 1, pp. 35-44.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. (1993). *Los derechos sindicales de los funcionarios públicos*. Madrid: Tecnos.

PALOMEQUE LÓPEZ, M. (1986). *Derecho Sindical español*. Madrid: Editorial Tecnos.

PARADA VÁZQUEZ, R. (1963). *Sindicatos y asociaciones de funcionarios públicos*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

PARADA VÁZQUEZ, R. (1992). *Derecho Administrativo. Organización y empleo público (6ª edición)*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

PARADA VÁZQUEZ, R. (1995). "Modelos de función pública y función pública militar"; en VV.AA. *La función militar en el actual ordenamiento constitucional español*, pp. 19-67, Madrid: Editorial Trotta.

PARDOS ALDEA, J. (1999). "Los derechos humanos y la Guardia Civil". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, núm. XXI, pp. 75-82.

PEÑARRUBIA IZA, J. (2002). "Las principales decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el personal militar". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 79, pp. 29-59.

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. (2007). "El sindicato ante las transformaciones económicas y sociales". *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 134, pp. 289-306.

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. (2009). "El reconocimiento de los derechos sociales fundamentales en la Unión Europea". *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, núm. 9, pp. 13-31.

PÉREZ VILLALOBOS, M. (2002). "La configuración constitucional de las Fuerzas Armadas". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 78, pp. 143-180.

- PRESNO LINERA, M. (2003). "Los límites a los límites de los derechos fundamentales de los militares". *Boletín de Información del Centro Superior de Estudios de la Defensa Nacional*, núm. 278, pp. 69-86.
- RAMÍREZ MARTÍNEZ, J. (2000). "Derechos y deberes laborales". *Revista española del Derecho del Trabajo*, núm. 100 (1), pp. 253-276.
- REBOLLO DELGADO, L. (2008). "Comentarios jurídicos a la Ley Orgánica 11/2007, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil". *Cuadernos de la Guardia Civil*. 2ª Época, núm. XXXVII, pp. 1-8.
- RODRÍGUEZ-PIÑEIRO, M. (1978). "El sindicato, lo sindical y las nuevas estructuras sindicales"; en VV.AA. *Sindicatos y relaciones colectivas de trabajo*, pp. 55-60, Colegio de Abogados de Murcia, 1978.
- RODRIGUEZ-PIÑEIRO M. (1997). "Ley y negociación colectiva en la función pública". *Relaciones Laborales*, núm. 2, pp. 9-18.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE PRIETO, J. (2004). "Informe de síntesis sobre las respuestas a un cuestionario relativo al Derecho de asociación de los militares". *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 82, pp. 405-414.
- ROQUETA BUJ, R. (2007). *El derecho a la negociación colectiva en el Estatuto Básico del Empleado Público (1ª Edición)*. Madrid: Editorial La Ley.
- SALCEDO MUÑOZ, B. (2002). "El modelo de seguridad pública a la luz de los principios constitucionales". *Cuadernos de la Guardia Civil*, 2ª Época, num. XXVI, pp. 25-38.
- SALGADO FERNÁNDEZ, G. (1991). "La derogación del Real Decreto-Ley 10/1977 y sus consecuencias". *Cuadernos de Estrategia del Centro Superior de Estudios de la Defensa Nacional*, núm. 24, pp. 69-75.

- SOLDEVILLA FRAGOSO, S. (1993). "Derechos de huelga de jueces y magistrados". *Cuadernos de Derecho judicial*, núm. VIII, pp. 413-424.
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. (1991). "Algunas cuestiones básicas de la teoría de los derechos fundamentales". *Revista de Estudios Políticos*, núm. 71, pp. 87-110.
- SOUTO PAZ, J. (2001). "Comentario a la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea". *Revista del Poder Judicial*, núm. 61, pp. 63-86.
- STAHL. M., MANLEY, R. y MCNICHOLS. C (1978). "Operation alizing the Moskos Institution-Occupation Model: An Application of Gouldner's Cosmopolitan-Local Research: Operation alizing the Moskos Institution-Occupation Model: An Application of Gouldner's Cosmopolitan-Local Research". *Journal of Applied Psychology*, núm. 63, pp. 422-427.
- VALDÉS DAL-RE, F (Dir.) y otros (2006). *Libertad de asociación de trabajadores y empresarios en los países de la Unión Europea*, Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones (Ed.)
- VALDÉS DAL-RÉ, F. (1997). "Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación". *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 86, pp. 837-862.
- VALDÉS DAL-RÉ, F. (1988). "Representación y representatividad sindicales en España". *Relaciones Laborales*, Tomo II, pp. 145-158.
- VV.AA. (2003). *Estatuto profesional del militar del siglo XXI*. Granada: Editorial Universidad de Granada.

JURISPRUDENCIA.

- Tribunal Constitucional.
 - STC 3/1981, de 24 de febrero. Derecho de asociación. Caracterización del sindicato como asociación de relevancia constitucional.
 - STC 5/1981, de 13 de febrero. Derecho de asociación.
 - STC 5/1981, de 24 de febrero. Los derechos fundamentales y su carácter no absoluto o limitado.
 - STC 11/1981, de 8 de abril. Los derechos fundamentales y su carácter no absoluto o limitado. Ejercicio del derecho de huelga.
 - STC 21/1981, de 15 de junio. Relaciones de especial sujeción.
 - STC 33/1981, de 5 de noviembre. Servicios esenciales para la comunidad en el ejercicio del derecho de huelga.
 - STC 57/1982, de 27 de julio. Libertad sindical y negociación colectiva de los funcionarios.
 - STC 70/1982, de 29 de noviembre. Representación de carácter institucional de los sindicatos.
 - STC 53/1983, de 20 de junio. Ejercicio de derechos fundamentales por las personas jurídicas.
 - STC 81/1983, de 10 de octubre. Límites al ejercicio de la libertad de expresión en el ejercicio de cargo un representante de un sindicato de policías.
 - STC 118/1983, de 13 de diciembre. Derechos de actividad del sindicato.

- STC 45/1984, de 27 de marzo. Actividades del comité de empresa no amparadas por la libertad sindical.
- STC 90/1984, de 5 de octubre. Ejercicio del derecho de huelga en la función pública.
- STC 66/1985, de 23 de mayo. Proporcionalidad entre el fin perseguido y los medios empleados en la limitación de derechos fundamentales.
- STC 67/1985, de 27 de junio. Contenido del derecho de asociación.
- STC 74/1985, de 18 de julio. Relaciones de especial sujeción y potestad disciplinaria.
- STC 98/1985, de 29 de julio. Inclusión de la negociación colectiva, de la mediación en conflictos colectivos y del derecho a la huelga en el contenido mínimo de la libertad sindical.
- STC 137/1985, de 17 de octubre. Ejercicio del derecho de petición.
- STC 141/1985, de 22 de octubre. Libertad de expresión de representantes sindicales policiales.
- STC 39/1986, de 31 de marzo. Contenido adicional de la libertad sindical y concepto de mayor representatividad sindical.
- STC 159/1986, de 12 de diciembre. Naturaleza de las normas de libertad y de las normas limitadoras de derechos.
- STC 24/1987, de 25 de febrero. Asociaciones profesionales en la Carrera Fiscal.

- STC 99/1987, de 11 de junio. Contenido de la relación jurídica del funcionario con la administración.
- STC 8/1988, de 22 de enero. Interpretación extensiva de las posibilidades de ejercicio de los derechos fundamentales.
- STC 64/1988, de 12 de abril. Ejercicio del derecho de petición.
- STC 85/1988, de 28 de abril. Naturaleza y contenido del derecho de reunión y manifestación.
- STC 161/1988, de 20 de septiembre. Naturaleza y contenido del derecho de petición.
- STC 218/1988, de 22 de noviembre. Ejercicio de derechos fundamentales por las personas jurídicas.
- STC 254/1988, de 21 de diciembre. Naturaleza de las normas de libertad y de las normas limitadoras de derechos.
- STC 89/1989, de 11 de mayo. Naturaleza jurídica de los colegios profesionales.
- STC 194/1989, de 5 de diciembre. Constitucionalidad de la naturaleza militar de la Guardia Civil.
- STC 61/1990, de 29 de marzo. Relaciones de especial sujeción.
- STC 181/1990, de 15 de noviembre. Ejercicio de derechos fundamentales respetando otros bienes o derechos jurídicamente protegidos.
- STC 244/1991, de 16 de diciembre. Ejercicio del derecho de asociación en su vertiente negativa.
- STC 75/1992, de 16 de junio. Mayor representatividad sindical.

- STC 37/1993, de 19 de enero. La disciplina como límite al ejercicio de derechos.
- STC 242/1993, de 14 de julio. Naturaleza y contenido del derecho de petición.
- STC 291/1993, de 9 de noviembre. Ejercicio del derecho de asociación por guardias civiles para defensa de intereses profesionales.
- STC 371/1993, de 13 de diciembre. Límites al ejercicio de la libertad de expresión por los guardias civiles.
- STC 34/1994, de 9 de mayo. Inclusión de la negociación colectiva, de la mediación en conflictos colectivos y del derecho a la huelga en el contenido mínimo de la libertad sindical.
- STC 57/1994, de 28 de febrero. Carácter indispensable de los límites establecidos al ejercicio de derechos, respetando siempre su contenido esencial
- STC 96/1994, de 21 de marzo. Derechos de organización derivados de la libertad asociativa.
- STC 134/1994, de 9 de mayo. Posición dialéctica de contrapoder en los sindicatos.
- STC 270/1994, de 17 de octubre. Límites al ejercicio de la libertad de expresión por los guardias civiles.
- STC 127/1995, de 27 de julio. Ejercicio de la libertad sindical por parte de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía.
- STC 94/1995, de 19 de junio. Medios de acción derivados de la libertad sindical.

- STC 74/1996, de 30 de abril. Contenido esencial de la libertad sindical y la actividad sindical del comité de empresa.
- STC 95/1996, de 29 de mayo. Contenido adicional de la libertad sindical.
- STC 101/1996, de 11 de junio. Representación de carácter institucional de los sindicatos.
- STC 193/1996, de 16 de diciembre. Establecimiento, interpretación y aplicación restrictiva de las limitaciones al ejercicio de derechos fundamentales.
- STC 198/1996, de 16 de diciembre. Juicio de proporcionalidad ante la colisión de derechos fundamentales.
- STC 151/1997, de 30 de octubre. Establecimiento, interpretación y aplicación restrictiva de las limitaciones al ejercicio de derechos fundamentales.
- STC 173/1998, de 23 de julio. Contenido del derecho de asociación.
- STC 18/1999, de 22 de febrero. Naturaleza de las normas limitadoras de derechos y respeto del contenido esencial.
- STC 104/1999, de 14 de junio. Contenido del derecho de asociación.
- STC 146/1999, de 27 de julio. Interpretación de la ley en el sentido más favorable al ejercicio de derechos fundamentales.
- STC 201/1999, de 8 de noviembre. Contenido adicional de la libertad sindical.
- STC 29/2000, de 31 de enero. Relaciones de especial sujeción.

- STC 70/2000, de 13 de marzo. Contenido adicional de la libertad sindical.
- STC 132/2000, de 16 de mayo, Derechos de organización y actividad sindical como núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical.
- STC 292/2000 . Límites al ejercicio de derechos fundamentales.
- STC 58/2001, de 26 de febrero. Vulneración de la libertad sindical de un funcionario policial liberado sindical por pérdida de gratificaciones.
- STC 76/2001, de 26 de marzo. Derechos de organización y actividad sindical como núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical.
- STC 102/2001, de 23 de abril. Libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas.
- STC 115/2001, de 10 de mayo. Concepto de disciplina militar.
- STC 132/2001, de 8 de junio. Relaciones de especial sujeción.
- STC 219/2001, de 31 de octubre. Reivindicación de intereses y ejercicio del derecho de asociación por militares.
- STC 76/2003, de 23 de abril. Derecho de asociación y colegios profesionales.
- STC 195/2003, de 27 de octubre. Ejercicio del derecho de reunión y manifestación.
- STC 45/2004, de 23 de marzo. Función representativa de los colegios profesionales.

- STC 281/2005, de 7 de noviembre. Actividades sindicales y contenido adicional de la libertad sindical.
 - STC 3/2006, de 16 de enero. Posición dialéctica de contrapoder en los sindicatos.
 - STC 131/2006, de 27 de abril. Derecho de asociación y cámaras oficiales de comercio, industria y navegación.
 - STC 225/2006, de 17 de julio. Ejercicio del derecho de asociación en su vertiente negativa.
 - STC 272/2006, de 25 de septiembre. Límites al ejercicio de la libertad de expresión por los guardias civiles.
 - STC 301/2006, de 23 de octubre. Ejercicio del derecho de reunión y manifestación.
 - STC 18/2007, de 12 de febrero. Ejercicio del derecho de huelga.
 - STC 52/2007, de 12 de marzo. Derecho de asociación con la finalidad de defender intereses profesionales.
 - STC 152/2008, de 17 de diciembre. Contenido esencial de la libertad sindical.
 - STC 73/2010, de 18 de octubre. Sanción disciplinaria de arresto,
-
- Tribunal Supremo.
 - STS de 27 de enero de 1981, Sala 3ª. Relaciones de especial sujeción.
 - STS de 26 de marzo de 1985, Sala 3ª. Liberados sindicales en los cuerpos de policía.

- STS de 9 de febrero de 1987, Sala 5ª. Ejercicio del derecho de petición.
- STS de 12 de marzo de 1990, Sala 5ª. Ejercicio del derecho de petición.
- STS de 1 de octubre de 1990, Sala 5ª. Contenido del principio de disciplina militar.
- STS de 11 de octubre de 1990, Sala 5ª. Neutralidad política de los miembros de las Fuerzas Armadas.
- STS de 5 de noviembre de 1991, Sala 5ª. Libertad de expresión de los miembros de las Fuerzas Armadas.
- STS de 15 de enero de 1992, Sala 5ª. Contenido del principio de disciplina militar.
- STS de 26 de mayo de 1992, Sala 5ª. Contenido del principio de disciplina militar.
- STS de 10 de noviembre de 1992, Sala 5ª. Contenido del principio de disciplina militar.
- STS de 19 de abril de 1993, Sala 5ª. Neutralidad política de los miembros de las Fuerzas Armadas.
- STS de 29 de noviembre de 1995, Sala 5ª. Protección de la disciplina.
- STS de 15 de marzo de 1996, Sala 5ª. Ejercicio de actividades sindicales por guardias civiles.
- STS de 6 de noviembre de 1996, Sala 5ª. Relación de especial sujeción de los guardias civiles.

- STS de 21 de noviembre de 1996, Sala 5ª. Contenido del principio de disciplina militar.
- STS de 9 de marzo de 1998, Sala 5ª. Ejercicio de actividades sindicales por guardias civiles.
- STS de 13 de julio de 2000, Sala 5ª. Relación de especial sujeción de los guardias civiles.
- STS de 11 de junio de 2001, Sala 5ª. Ejercicio del derecho de petición.
- STS de 29 de octubre de 2004, Sala 5ª. Ejercicio de la libertad de expresión por cargos asociativos.
- STS de 9 de mayo de 2005, Sala 5ª. Ejercicio de la libertad de expresión por los guardias civiles.
- STS de 17 de julio de 2006, Sala 5ª. Neutralidad política y sindical de los militares.
- STS de 23 de abril de 2007, Sala 3ª. Libertad sindical y derecho de huelga.
- STS de 28 de octubre de 2008, Sala 5ª, La disciplina como límite al ejercicio de la libertad de expresión de los militares.
- STS de 16 de abril de 2009, Sala 5ª. Aplicación del Código Penal Militar a los guardias civiles.
- STS de 14 de septiembre de 2009. Libertad de expresión y observancia de la disciplina.
- STS de 30 de noviembre de 2009, Sala 4ª. Uso de locales por sindicatos.

- STS de 3 de marzo de 2010, Sala 5ª. La disciplina como límite al ejercicio de la libertad de expresión.
 - STS de 10 de septiembre de 2010, Sala 5ª. La disciplina como límite al ejercicio de la libertad de expresión.
-
- Otras.
 - STSJM núm. 444, de 13 de abril de 2010, Sala de lo contencioso-administrativo.
 - STSJM núm. 847, de 16 de septiembre de 2010, Sala de lo contencioso-administrativo.

LEGISLACIÓN.

- Normas legales.
 - Ley 191/1964, de 24 de diciembre, de Asociaciones.
 - Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales.
 - Ley 21/1976, de 14 de junio, reguladora del derecho de asociación política.
 - Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical.
 - Ley 55/1978, de 4 de diciembre, de la Policía.
 - Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona.
 - Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas.
 - Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, por la que se regulan los criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar. (derogada)
 - Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa.
 - Ley 50/1981, de 30 de diciembre por la que se aprueba el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal.
 - Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión.

- Ley 28/1994, de 18 de octubre, por la que se completa el régimen del personal del Cuerpo de la Guardia Civil (derogada)
- Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.
- Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, de Código Penal Militar.
- Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de competencia y organización de la jurisdicción militar.
- Ley 9/1987 de 12 de mayo, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.
- Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar.
- Ley 7/1990, de 19 de julio, sobre negociación colectiva y participación en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos.
- Ley Orgánica 11/1991, de 17 de junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (derogada)
- Ley 21/1991, de 17 de junio, de Creación del Consejo Económico y Social.
- Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado,
- Ley Orgánica 8/1998, de 2 diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.
- Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas (derogada)
- Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen del Personal del Cuerpo de la Guardia Civil.
- Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición.
- Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.
- Ley 21/2006, de 20 de junio, por la que se modifica la Ley 9/1987, de 12 de junio, de órganos de representación, determinación de las condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Públicas.
- Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional.
- Ley 8/2006, de 24 de abril, de Tropa y Marinería.
- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

- Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, de derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.
 - Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, de régimen disciplinario de la Guardia Civil.
 - Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar.
-
- Normas reglamentarias.
 - Real Decreto-ley 10/1977, de 8 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las actividades políticas y sindicales por parte de miembros de las Fuerzas Armadas.
 - Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo, de texto refundido del Estatuto de los Trabajadores.
 - Real Decreto 437/1983, de 9 de febrero, sobre constitución y funcionamiento del Consejo Fiscal.
 - Real Decreto 315/1987, de 27 de febrero, sobre normas para la celebración de elecciones de representantes del Cuerpo Nacional de Policía en el Consejo de Policía y determinación de la condición de representativos de sus sindicatos, con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
 - Real Decreto 4/2002, de 11 de enero, por el que se determina la composición, funcionamiento y procedimiento de elección de los miembros del Consejo Asesor de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil y el régimen aplicable a los mismos (derogado).

- Real Decreto 258/2002, de 8 de marzo, por el que se regulan los Consejos Asesores de Personal de las Fuerzas Armadas.
- Real Decreto 1497/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros de asociaciones.
- Real Decreto 179/2005, de 18 de febrero, sobre prevención de riesgos laborales en la Guardia Civil.
- Real Decreto 1181/2008, de 11 de julio, por el que se modifica y desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior.
- Real Decreto 1963/2008, de 28 de noviembre, por el que se desarrolla el Régimen Electoral del Consejo de la Guardia Civil.
- Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas.
- Real Decreto 751/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento interno del Consejo de la Guardia Civil.
- Real Decreto 1437/2010, de 5 de noviembre, por el que se declara de aplicación para los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, que aprueba las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas.
- Real Decreto 1438/2010, de 5 de noviembre, sobre misiones de carácter militar que pueden encomendarse a la Guardia Civil.
- Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo

- Orden Ministerial de 22 de julio de 1987, por la que se aprueba, con carácter provisional, el Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno del Consejo de Policía.
- Orden de 29 de octubre de 2001 del Ministerio de la Presidencia, por la que se regula la estructura orgánica de la Dirección General de la Guardia Civil.
- Orden INT/1251/2004, de 7 de mayo, por el que se crea el Comité Ejecutivo para el Mando Unificado de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.
- Orden INT/724/2006, de 10 de marzo, por la que se regulan los órganos de prevención de riesgos laborales en la Guardia Civil.
- Orden INT/3939/2007, de 28 de diciembre, por la que se habilita el Registro de Asociaciones Profesionales de Guardias Civiles.
- Orden INT/3474/2008, de 1 de diciembre, por la que se convocan elecciones al Consejo de la Guardia Civil.
- Orden PRE/214/2009, de 10 de febrero, por la que se designan los vocales en representación de la Administración General del Estado en el Consejo de la Guardia Civil y se hace pública la composición del citado Consejo.
- Orden PRE/3118/2009, de 16 de noviembre, por la que se acuerda el cese, de un Vocal Titular y de dos Vocales Suplentes del Consejo de la Guardia Civil, y se nombra un Vocal Titular del mismo.
- Circular número. 29, de 15 de febrero de 1.988, de la Dirección General de la policía sobre criterios provisionales en desarrollo del

artículo. 22.2 b) de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

- Orden General número 13, dada en Madrid el día 3 de diciembre de 2007, sobre el ejercicio de ciertos derechos que, reconocidos en la Ley Orgánica 11/2007 de 23 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, no precisan desarrollo reglamentario.
 - Resolución de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil de 30 de noviembre de 2009 por la que se dan instrucciones relativas a las reuniones entre los jefes de zona y comandancia o unidades similares con miembros de las asociaciones profesionales representativas y sobre habilitación de locales para las asociaciones profesionales de guardias civiles en dependencias oficiales del Cuerpo.
- Instrumentos internacionales.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.
 - Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 4 de Noviembre de 1950.
 - Carta Social Europea de 18 de octubre de 1961.
 - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966.
 - Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 7 de diciembre de 2000.

- Otras normas y disposiciones internacionales.
 - Código de Conducta sobre aspectos político-militares de la seguridad de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa de 1994.
 - Manual de derechos humanos y libertades fundamentales del personal militar de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (2008).
 - Derechos Fundamentales en las Fuerzas Armadas modernas. Declaración de la Organización Europea de Asociaciones Militares (EUROMIL) en su 30 aniversario. La Haya, 13 de Septiembre de 2002.
 - España y los derechos sociales de los militares en Europa. Declaración de la Organización Europea de Asociaciones Militares (EUROMIL) en su 85ª Reunión del Presidium. Sevilla, 27 de Abril de 2002.
 - Resolución del Parlamento Europeo de 12 de abril de 1984, sobre el derecho de los miembros de las Fuerzas Armadas a formar asociaciones.
 - Código de conducta de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, promulgado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.
 - Recomendación 1166 (1998) del Consejo de Europa, sobre derechos humanos de los soldados de reemplazo.
 - Recomendación 1380 (1998) del Consejo de Europa, sobre derechos humanos de los soldados de reemplazo.

- Recomendación 1572 (2002) del Consejo de Europa, sobre el Derecho de Asociación de los miembros del personal profesional de las Fuerzas Armadas.
- Recomendación 1742 (2006) del Consejo de Europa, sobre derechos humanos de los miembros de las Fuerzas Armadas.
- Otras fuentes.
 - Informe de la Subcomisión creada en el seno de la de Justicia e Interior, encargada de la elaboración de un informe que sirva de base para el establecimiento de un nuevo modelo policial.
 - Directiva de Defensa Nacional 1/2004.
 - Directiva de Defensa Nacional 1/2008.
 - Programa de Gobierno del Partido Popular. Elecciones generales 2004.
 - Programa electoral del Partido Socialista Obrero Español. Elecciones Generales 2004.